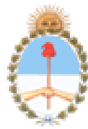
ÍNDICE

De las Causas y Materias que se contienen en el cuarto tomo.

ACUERDOS DE LA SUPREMA CORTE.

HOJA COMPLEMENTARIA

Esta hoja complementaria se encuentra a los efectos de permitir la búsqueda por página dentro del Volumen.



Páginas.

FIN DEL TOMO CUARTO.

FALLOS

DE LA

SUPREMA CORTE

HOJA COMPLEMENTARIA

Esta hoja complementaria se encuentra a los efectos de permitir la búsqueda por página dentro del Volumen.



CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA NACIÓN

REPÚBLICA ARGENTINA

FALLOS

DE LA

SUPREMA CORTE

DE JUSTICIA NACIONAL

CON LA RELACION DE SUS RESPECTIVAS CAUSAS

PUBLICACION HECHA

Por los Dres. D. NEMECIO ROJO y D. ANTONIO TARNASSI.

Secretarios del Tribunal.

TOMO CUARTO.

BUENOS-AIRES

Imprenta de Pablo E. Coni, calle del Perú 107.

1869

HOJA COMPLEMENTARIA

Esta hoja complementaria se encuentra a los efectos de permitir la búsqueda por página dentro del Volumen.



Corte Suprema de Justicia de la Nación
República Argentina

ACUERDOS

DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA NACIONAL

Nombrando los veinte y cinco conjueces para el año de 1868.

En la ciudad de Buenos-Aires, á siete de Enero de mil ochocientos sesenta y ocho, reunidos en su Sala de Acuerdos, el Sr. Presidente y Vocales de la Suprema Corte de Justicia Nacional, abajo firmados, con el objeto de nombrar conjueces, en cumplimiento del artículo veinte y tres de la Ley de Procedimientos, acordaron nombrar á los Señores Doctores: Don Dalmacio Velez-Sarsfield, Valentin Alsina, Lorenzo Torres, Angel Navarro, José Roque Perez, Miguel Esteves Saguí, Luis Saenz Peña, Federico Pinedo, Manuel M. Escalada, Victor Martinez, José A. Acosta, Daniel M. Cazon, Eduardo Carranza, Cárlos Tejedor, Juan María Gutierrez, Rufino de Elizalde, Eduardo Costa, Juan Agustin Garcia, Octavio Garrigoz, Sabiniano Kier, Manuel Quintana, Ceferino Araujo, Bernardo de Irigoyen, Exequiel Pereyra y Delfin Huergo. Todo lo cual dispusieron y mandaron, ordenando se registrase en el libro correspondiente, y que se publicase, firmándolo ante mí:

FRANCISCO DE LAS CARRERAS.—FRANCISCO DELGADO.—JOSÉ BARROS PAZOS.

Antonio Tarnassi.
Secretario.

Nombrando otro Secretario en reemplazo del Dr. D. José Miguel Guastavino, en la persona del Dr. D. Nemecio Rojo.

En la ciudad de Buenos-Aires á quince de Setiembre de mil ochocientos sesenta y ocho, reunidos en su sala de

Acuerdos, el Señor Presidente y Vocales de la Suprema Corte de Justicia Nacional, con el objeto de nombrar un Secretario de ella, en reemplazo del Dr. D. José Miguel Guastavino nombrado Juez Nacional de Seccion en la Provincia de Corrientes, acordaron el nombramiento en la persona del Dr. D. Nemecio Rojo.—Todo lo cual dispusieron y mandaron, ordenando se rejistrase en el libro correspondiente, y se comunicase á quienes corresponde, firmándolo ante mí:

Francisco de las Carreras.—Salvador María del Carril.—Francisco Delgado.—José Barros Pazos.—José B. Gorostiaga.

Antonio Tarnassi,
Secretario.

FALLOS DE LA SUPREMA CORTE

DE JUSTICIA NACIONAL

CON LA RELACION DE SUS RESPECTIVAS CAUSAS.

CAUSA CLXXXVII.

Don Cárlos Juan y don José Elias Rodriguez, con la sucesion de don Julian Aberastain, sobre mensura.

Sumario.—1º En el juicio de deslinde son parte todos los colindantes.

2º Los que han sido parte en un juicio promovido ante la Justicia Provincial, no pueden buscar la reparacion de los agravios, promoviendo el mismo juicio ante los Tribunales Nacionales.

3º Esto seria dar á dichos Tribunales la facultad de reveer los procedimientos de los jueces de Provincia, para lo que carecen de jurisdiccion.

4º Lo que los Tribunales Nacionales obran en ese concepto es nulo.

Caso.—Don Cárlos Juan y don José Elias Rodriguez, vecinos de San Luis, se presentaron ante el Juez de Seccion de Men-

doza, pidiendo el deslinde de un terreno de estancia, llamado de las Barrancas, situado en Mendoza, y la posesion de la tercera parte de un sobrante de dicho terreno, en virtud de tres títulos que acompañaron á la demanda.

El primero de dichos títulos era la concesion del citado terreno de las Barrancas hecha por el rey don Fernando VII, á don Francisco Javier de la Cruz, en 10 de Marzo de 1760.

El segundo era la division que de dicho terreno hicieron los tres herederos de don Francisco J. de la Cruz que lo fueron don Antonio Moyano por sus hijos y herederos de Dª Ana de la Cruz, don Clemente Godoy por su hijo don Tomás, heredero Dª Nicolasa de la Cruz y don Manuel Lemos hijo y heredero de Dª Agustina de la Cruz, todas hijas y herederas de don Francisco Javier de la Cruz; y en virtud de cuya division se habia adjudicado á cada una, una tercera parte de dicho terreno.

El tercero era la compra que los dos hermanos Rodriguez hicieron á los herederos de don Antonio Moyano de la parte que á este correspondiese en la demasia de dicho terreno, que no se habia dividido por haber don Clemente Godoy y su hijo don Tomás ocultado los títulos matrices.

Los demandantes Rodriguez, despues de haber acreditato que el caso correspondia al conocimiento de los Tribunales Nacionales, recusaron al Juez de Seccion de Mendoza en razon de tener con él un pleito pendiente ante la Justicia Provincial.

El Juez de Seccion de Mendoza se declaró impedido y remitió los autos al Juzgado de Seccion de San Luis.

Reiterada ante este la demanda, don José C. Rodriguez por sí, y por su hermano don Cárlos Juan nombró para el deslinde al agrimensor don Fernando Bergman.

El Juez de San Luis aprobó el nombriamiento del agrimensor y comisionó al subdelegado don José Manuel Puebla en cuya jurisdiccion se hallaba el terreno mencionado, para que, con citacion de linderos y en vista de los títulos acom-

pañados procediese en asociacion del agrimensor Bergmam al deslinde y amojonamiento de la citada estancia.

El subdelegado Puebla mandó citar á los linderos y publicar el decreto del Juez de Seccion de San Luis, fijando al 1° de Setiembre de 1864 para la mensura.

Los notificados fueron Rodriguez, don Hilario Correa, en representacion de la sucesion de don Julian Aberastain, quien dijo no admitir la notificacion sin ver primero los antecedentes, don José Cobos, el representante de la testamentaría de don Juan de Dias Torres, don Santiago Buenanueva y don Matias Godoy.

Se hizo la mensura, y el Juez de Seccion ordenó que las partes espresaran su conformidad ó dedujeran oposicion en forma, librando oficio á las autoridades de la Provincia de Mendoza para notificar á don Hilario Correa y á los demas interesados residentes en dicha provincia.

Hecha la notificacion, Rodriguez acusó rebeldia y pidió se aprobase la mensura y se la pusiera en posesion de su parte.

El Juez de Seccion dió por acusada la rebeldia, y aprobó la mensura, concediendo el término de diez dias para entablar el recurso de rescision, pasado cuyo término ordenó se pusiera en posesion á Rodriguez de la parte correspondiente.

Vencido el término sin haberse interpuesto el recurso, á peticion de Rodriguez se declaró ejecutoriada la aprobacion de la mensura, se libró oficio á las autoridades de Mendoza para la mision en posesion á favor de los hermanos Rodriguez.

Despues de mas de un año, Rodriguez hizo presente al Juez de Seccion de San Luis que no habian sido cumplidas sus órdenes, por haberlas resistido Correa.

Pedido informe resultó que no se habia dado cumplimiento á la sentencia del Juez de la Seccion de San Luis, por haber manifestado el Juez de la Seccion de Mendoza que don Hilario Correa habia interpuesto un artículo referente á la cuestion.

Al mismo tiempo don Valentin Luco, en representacion de Dª Corina Reina de Aberastain entabló ante el Juez de Seccion de San Luis el recurso de rescision, alegando que es-

taba en tiempo para interponerlo por haber estado legalmente impedido para hacerlo antes.

Fallo del Juez Seccional.

San Luis, Setiembre 11 de 1866.

Vistos en el recurso entablado por don Valentin Luco, á nombre y con poder de Dª Corina Reina de Aberastain, en el juicio que apeó promovido por los Sres. don Cárlos Juan y don José Elias Rodriguez, pidiendo la rescision de la sentencia pronunciada por este juzgado en veinte y ocho de Noviembre de 1864.

Funda su recurso en las razones siguientes: 1º Que no habian estado presente la Sª Reina de Aberastain, no se le notificó aquella sentencia, ni llegó á su conocimiento; 2º Que aunque por diligencias practicadas pudo presumir que el juicio habia sido fallado, y no pudo intentar recurso alguno por la acefalia en que quedó este juzgado, á mérito de la renuncia de señor juez; 3º Que así que se supo que el juzgado estaba en ejercicio, procuró imponerse del estado del juicio, y que despues de transcurrido seis ó siete dias de la fecha en que se conoció positivamente la sentencia, se interpone el presente recurso fundado en las razones espresadas, y pide la rescision de la sentencia, en virtud de lo dispuesto por el artículo 194 de la ley nacional de procedimientos.

El señor Rodriguez, contestando el traslado que de esta solicitud se le dió, refuta los fundamentos del recurrente, en esta forma: 1º Que por la diligencia puesta por el escribano Alvarez á foja 56 vuelta, consta que notificó al señor Correa, como representante de doña Corina Reina Aberastain, el decreto del subdelegado Puebla de 17 de Agosto de 1864, quien como comisionado de este juzgado, mandó notificar á los colindantes el decreto espedido por este juzgado el 9 de Agosto: notificacion que no quiso aceptar el señor Correa, sin ver los antecedentes; 2º Que por diligencias del 19 de Octubre de 1864 á foja 60 firmada por el señor Correa; consta

que se le notificó á este señor, el auto espedido por este juzgado en 26 de Setiembre del mismo año, en el que se ordenaba á los interesados en la operacion de deslinde, comparecieron ante el juzgado á manifestar su conformidad con lo obrado, ó deducir las razones que le conviniera; 3º Que en la misma sentencia reclamada, se concedió el término de veinte y siete dias, para que dedujeran el recurso de rescision, del que no hicieron uso; 4º Que por auto del 2 de Julio de 1865 (foja 76) se declaró pasada en autoridad de cosa juzgada la sentencia que se pronunció: y finalmente que los autos de 9 de Agosto, y 28 de Noviembre, fueron publicados por la prensa, y este último tambien por carteles en lugares públicos, de conformidad á lo prescripto por el artículo 190 de la ley de procedimientos: y considerando, que tanto del exámen de los autos, como de lo espuesto verbalmente por el recurrente, se deduce, que esta cuestion debe considerarse bajo dos faces y resolverse sobre cada una de ellas: 1º Si don Hilario Correa, fué apoderado de doña Corina Reina de Aberastain; 2º Si doña Corina Reina, es interesada y parte en este juicio.

En el primer caso, es decir, si don Hilario Correa representó lejítimamente á la señora Aberastain, el recurso intentado falla por su base, y está en oposicion al art. 159 de la ley de procedimientos, pues por las dilijencias corrientes á foja 56 vuelta y 66, consta que el señor Correa tuvo conocimiento de la existencia del juicio: y agregaré á esto que la sentencia fué notificada en la forma prevenida por el art. 190 de la misma ley ya citada; pues si bien, no se hizo por cédula, por cuanto los interesados rebeldes estaban ausentes, se verificó por la publicacion de ella en el periódico de esta Provincia «*El porvenir*» á foja 75, y por carteles, segun se vé por la nota puesta por el actuario Jofré á foja 73 vuelta; mas si el señor Correa no fué representante de la señora Aberastain, como se deduce de los autos en los que no aparece documento alguno que justifique la personería del señor Correa, en representacion de la

señora Reina de Aberastain: las operaciones de aquel señor, no perjudican ni aprovechan á este.

A la segunda: considerando que del exámen de los autos resulta que en ellas no se encuentra documento alguno que acredite el derecho que la señora Aberastain tenga á los terrenos cuestionados, y su participacion de este juicio; mas aun cuando se hubiera legitimado sus derechos, no podia tener lugar el argumento de la ignorancia de la existencia del juicio, y de la sentencia recaida en él; pues á mas de haberse notificado en persona á todos los colindantes conocidos del terreno que se iba á deslindar, se llamó por la prensa á todos los demas que se creyeren interesados, segun aparece por el decreto del comisionado Puebla corriente á foja 56, habiéndose además, como se ha dicho antes, notificando la sentencia en forma legal.

Por lo espuesto, y fundado en los artículos 190 y 195 de la ley de procedimientos de 14 de Setiembre de 1863: declaro no haber lugar al recurso de rescision solicitado de la sentencia de 28 de Noviembre de mil ocho ciento sesenta y cuatro · con costas:—hágase saber, y repónganse los sellos.

J. Pablo Saravia.

Luco apeló, y se le concedió el recurso en relacion.

Elevados los autos á la Suprema Corte, el apelante pidió se le permitiese espresar agravios.

La Suprema Corte aplazando la resolucion de esta solicitud para el dia de la vista, mandó agregar á los autos las relaciones de las causas.

Y con vista de ellas, procedió á resolver.

Fallo de la Suprema Corte.

Buenos Aires, Noviembre 20 de 1866.

Vistos, y considerando: que con las relaciones agregadas queda suficientemente instruido este espediente para resolver el recurso

interpuesto, no ha lugar á la solicitud de la parte apelante para que se le permita espresar agravios—Considerando respecto de lo principal: primero, que, segun resulta de estas relaciones, cuando los demandantes, don Cárlos Juan y don José Elias Rodriguez ocurrieron á la justicia Nacional, solicitando el deslinde de los terrenos que compraron á don Antonio Moyano, los Tribunales locales de la Provincia de Mendoza habian entendido en un juicio de la misma naturaleza, y aprobada una mensura mandada practicar por el Juez de Letras, que denunciaba los límites de las fracciones que á cada una de las partes correspondia en el terreno denominado las Barrancas, que perteneció al finado don Francisco Javier de la Cruz, de quien eran sucesores á título singular por compras hechas á sus herederos: segundo, que en ese juicio eran parte los demandantes Rodriguez, que derivan sus derechos del mismo orijen y son linderos del terreno medido; pues en el juicio de deslinde lo son todos los que tienen propiedades colindantes, y por esta razon se les manda citar para que asistan á la operacion de mensura, y manifiesten su conformidad, ó se opongan á su aprobacion si consideran invadidos sus límites: tercero que por consiguiente los hermanos Rodriguez si se encontraban en este último caso, debieron comparecer á deducir sus acciones ante el Juez que ordenó esta mensura, y buscar la reparacion de los agravios que con su aprobacion les hubiere inferido recurriendo al superior inmediato, y no presentándose ante el Juez de Seccion en solicitud de otra mensura con el objeto de oponerla á la primera ya aprobada, ocasionando la division de la continuacion de la causa, y esponiéndola al conflicto de las resoluciones contradictorias, como ha sucedido; pues el Juez de Seccion manda poner en posesion á los hermanos Rodriguez y desalojar á la testamentaria de Aberastain de un terreno, que los Tribunales de Provincia declaran pertenecer á esta en propiedad y en cuya posesion han creido justo ampararla: cuarto que de acuerdo con estos principios, y reconociendo que la justicia Nacional carece de jurisdiccion para reveer los procedimientos de los Jueces de Provincia en asuntos de su competencia, ya sea admitiendo recursos que de

ellos se interpongan, ya conociendo de demandas que tiendan al mismo fin, la Suprema Corte confirmó las declaraciones de incompetencia que, en los espedientes de las relaciones agregadas, promovió el Juez de Seccion de la Provincia de Mendoza; por estos fundamentos y con arreglo al artículo catorce de la ley sobre jurisdiccion de los Tribunales Nacionales, se declara nulo todo lo obrado en estos autos por el Juez de Seccion de San Luis contra la testamentaria de don Julian Aberastain; y los demandantes, don Juan Cárlos y don José Elías Rodriguez, ocurran á donde y en la forma que corresponda á deducir las acciones que pretenden para reivindicar los terrenos que ocupa la testamentaria; devolviéndose los presentes autos, despues de satisfechas las costas, respuestos los sellos, y desglosadas las relaciones agregadas que quedaren en la Secretaría.

FRANCISCO DE LAS CARRERAS.—SALVADOR M. DEL CARRIL.—FRANCISCO DELGADO.—JOSÉ BARROS PAZOS.—J. B. GOROSTIAGA.

CAUSA CLXXXVIII.

Don Cárlos Juan Rodriguez, con la sucesion de don Julian Aberastain, sobre ejecucion de una sentencia.

Sumario.—1° No es lícito á un juez admitir recursos de providencias que se rejistran en autos sometidos á la jurisdiccion de otro juez igual en grado.

2° El juez impedido para conocer en una causa, no puede conocer en la prueba de hechos relativos á la validez de sus procedimientos.

3º La prueba de hechos que influyen en la resolucion de una causa hace parte de su conocimiento.

Caso.—Don Cárlos Juan Rodriguez, vecino de San Luis, debiendo entablar una cuestion sobre mensura y desalojo de un terreno sito en Mendoza se presentó recusando al Juez Nacional de esa seccion, quien resolvió dándose por recusado.

En su consecuencia Rodriguez entabló la cuestion mencionada ante el Juez de Seccion de San Luis, pidiendo el desalojo contra doña Corina R. de Aberastain.

El Juez de San Luis, despues de aprobada la mensura, dictó el auto de desalojo y comisionó para ejecutarlo al Juez de Seccion de Mendoza, quien espidió al efecto el correspondiente decreto.

Doña Corina R. de Aberastain pidió se suspendiera la ejecucion de dicho decreto, alegando que el Juez de Seccion de San Luis no habia tenido jurisdiccion para dictar el auto de desalojo: 1º porque la cuestion correspondia á los tribunales de Provincia, y ella tenia reclamada la jurisdiccion provincial; 2º, porque en caso de corresponder á los tribunales Nacionales, el conocimiento pertenecia al juzgado de San Juan por recusacion del de Mendoza; y 3º porque no le habia sido notificada la resolucion por la que este se daba por recusado.

El Juez de Seccion de Mendoza sustanció este recurso con audiencia de Rodriguez, quien alegó que nada podia hacer dicho juez por estar recusado.

El juez sostuvo que era de su competencia el punto sobre la notificacion del auto de recusacion, y confirió traslado á las partes.

Doña Corina R. de Aberastain lo evacuó diciendo que debia anularse todo lo obrado sobre recusacion, por haberse dictado el auto relativo sin su audiencia ni citacion, y por causa que no era legal.

Fallo del Juez Seccional.

Mendoza, Agosto 2 de 1866.

Como el recurso de nulidad se interpone de una sentencia que no es propiamente definitiva, no ha lugar á él conforme á lo preceptuado en el art. 234 de la ley de procedimientos.

En subsidio se concede la apelacion en ambos efectos y en relacion. En su consecuencia remítanse estos antecedentes al Juez de Seccion de San Luis, á fin de que sean agregados al espediente principal, haciéndose pasar este á la Suprema Corte de Justicia Nacional, prévia la citacion y emplazamiento de las partes que por ahora se omite por no saber el infrascripto el tiempo que ha de demorar en resolver el Juez Seccional de San Luis á quien se le dirigirá la nota acordada.

Palma.

Remitidos los autos por el Juez de Seccion de San Luis se dictó el siguiente

Fallo de la Suprema Corte.

Buenos Aires, Noviembre 20 de 1866.

Vistos: No siendo lícito á un juez admitir recursos de providencias que se rejistran en autos sometidos á la jurisdiccion de otro, que es su igual en grado, y á quien corresponde el conocimiento de la causa con todas sus incidencias; y existiendo el mismo impedimento para que pueda dilijenciar sin comision al efecto, la prueba de hechos relativos á la validez de sus procedimientos, pues la prueba de los hechos que influyen en la resolucion de una causa, hace parte de su conocimiento; por estos fundamentos, se declara nulo todo lo obrado en este espediente, y satisfechas las costas y repuestos los sellos devuélvanse.

FRANCISCO DE LAS CARRERAS.—SALVADOR M. DEL CARRIL.—JOSÉ BARROS PAZOS.—FRANCISCO DELGADO. JOSÉ B. GOROSTIAGA.

CAUSA CLXXXIX.

El Contador don José Souza Rodriguez, con los autos de don Eugenio Bustos y don Claudio Manterola, por cobro de pesos.

Sumario.—1º En un juicio sobre cuentas, el honorario de la presentada por un contador debe ser pagado, aunque la cuenta no se apruebe por el Tribunal.

2º Si el juicio es ejecutivo, este honorario es á cargo de definitiva á la ejecucion.

Caso.—Don José Souza Rodriguez, se presentó al juzgado de Mendoza, pidiendo se le hicieran pagar 150 $ bolivianos por sus honorarios como tercer contador en la causa que don Eugenio Bustos sostuvo con don Ciriaco Jiraldez, apoderado de don Claudio Manterola por cobro de pesos.

El juzgado nombró á don Julio E. Blanco para que hiciese la regulacion del honorario, el cual señala á Souza Rodriguez 74 $ 90 centavos y 10 á sí mismo como regulador.

Bustos no se conformó con la regulacion y fueron llamados las partes en juicio verbal, en el que Jiraldes espuso que él creia como Bustos que no debia aboñar nada al contador Souza Rodriguez, porque la cuenta que formó no fué aprobada en 1ª ni en 2ª instancia por haberla basada en un concepto erróneo; que de todos modos, nada tenia él que ver con el honorario del tercer contador en discordia, porque estos gastos correspondian á la ejecucion.

Fallo del Juez Seccional.

Mendoza, Agosto 22 de 1866.

Atento el mérito de la esposicion anterior y de la facultad que confiere al juzgado la parte 2ª, del art. 2º, tit. 2º del arancel nacional, y considerando que no es una razon justa para dejar despojar el honorario del tercer contador, el que el juicio de este no haya sido aprobado en la sentencia definitiva, pues como hombre es susceptible de equivocarse, salvando siempre otro juicio mas ilustrado. Taso el honorario del perito Souza Rodriguez en 50 $ que serán satisfechos por mitad entre ambas partes con cargo de definitiva á la ejecucion.

El actuario proveerá obtener este abono y el del regulador que queda reducido á solo 8 $.

Palma.

Bustos apeló diciendo: El incidente sobre liquidacion de lo que me cobraba Manterola, y que no me resistí á pagar, dió lugar á la formacion de varias cuentas, resoluciones y recursos que fueron llevados á la resolucion de la Suprema Corte.

El honorario de los contadores es á cargo de la parte condenada en las costas por esas resoluciones, porque los honorarios son costas ocasionadas por el incidente de la liquidacion. Yo no he sido gravado ó condenado al pago de ellas, ni podria serlo porque los gastos para liquidar un crédito, son siempre á cargo del que los cobra.

El agravio que me infiere el auto no es solo porque me impone el deber de abonar el honorario de Souza Rodriguez; sinó porque implícitamente me condena al pago de otros muchos honorarios que hay que abonar en el incidente de liquidacion. Si yo aceptase la declaracion del auto, aceptaria implícitamente la obligacion de abonar estos, sin que las sentencias respectivas me hubieran impuesto la condenacion en las costas.

El juzgado no hizo lugar á la apelacion en cuanto á la fijacion del honorario de Souza Rodriguez por ser inapelable este

punto, segun el art. 2º, tít. 2º del arancel; pero, la concedió en relacion en cuanto declara su abono á cargo de la ejecucion.

Fallo de la Suprema Corte.

Buenos Aires, Noviembre 22 de 1866.

Vistos: Por sus fundamentos se confirma con costas la resolucion apelada de foja siete vuelta, y satisfechas y repuestos los sellos devuélvanse.

FRANCISCO DE LAS CARRERAS.—SALVADOR MARÍA DEL CARRIL. — FRANCISCO DELGADO—JOSÉ BARROS PAZOS.—JOSÉ B. GOROSTIAGA.

CAUSA CXC.

Criminal, contra el estafetero Juan Guyot, por detencion de una carta conteniendo dinero.

Sumario.—1º La confesion calificada es indivisible, cuando comprende hechos simultáneos é íntimamente ligados entre sí, y en que la calificacion es un accidente ó condicion del hecho principal.

2º No lo es, cuando los hechos son distintos y ha mediado entre ellos, largo intérvalo.

3º Nunca puede nacer accion de la infraccion de la disposicion que rige el acto de que se pretende hacer nacer esa misma accion.

Caso.—Anulados los procedimientos seguidos ante el Juez de Paz de San Nicolas, don José Fernandez se presentó al juzgado de Seccion querellándose contra el estafetero ambulante del Ferro-Carril del Oeste Juan Guyot, por detencion de una carta conteniendo 2070 $ m/c que desde el Pueblo de Mercedes le remitia su socio Manuel Santos; y pidió se le condenase á la pena del art. 33 de la ley de 14 de Setiembre de 1863, á la devolucion de los 2070 $ m/c, y al pago de 4000 $ por perjuicios.

Pidió tambien que recibida la informacion que ofrecia, se procediese á la prision del querellado y al embargo de sus bienes.

En este estado se presentó Guyot que estaba preso en la cárcel de deudores, demandando al Juez de Paz y á Fernandez; á aquel por no haber tenido jurisdiccion para mandarle poner preso, y á este por haber pedido su prision.

Como el juzgado al declarar nulas las actuaciones ante el Juez de Paz habia hecho poner en libertad al acusado, mandó que su solicitud se agregara á aquellos antecedentes.

En la informacion mandada recibir, don Manuel Santos declara ante el Juez de Paz de Mercedes competentemente comisionado al efecto, ser cierto que en Agosto del año de 1865 remitió por el Correo, á José Fernandez una carta que contenia 2070 $ m/c, cuyo hecho es público y notorio, dice.

El mismo Juez de Paz en virtud de la comision que le encomendó el juzgado Seccional, procedió al exámen de los libros de la casa comercial de Manuel Santos é informa existir en ellos una partida de 2000 $ en fecha 18 de Agosto de 1865; pero sin espresar á quien hayan sido remitidos.

C. Gándara, jefe de la estacion «11 de Setiembre», declara ante el Juez de Paz de Balvanera competentemente comisionado tambien, que el referido Guyot no le ha entregado ninguna carta para Fernandez, y si solo le entregó dos cartas para otros individuos.

De estas actuaciones se dió vista á Fernandez, quien pidió la prision de Guyot por resultar mérito bastante para tomar esta

medida. El juzgado en efecto hizo constituir en prision al acusado, poniéndolo en conocimiento del Director General de Correos.

Entónces éste informa al Tribunal de que los estafeteros ambulantes en los ferros carriles hacen el servicio durante la marcha de los trenes, limitándose á dejar la correspondencia en las estaciones, donde la reciben los agentes de la administracion de Correos de los pueblos vecinos para conducirla á las oficinas respectivas.

Informa tambien que el demandante ha declarado en su presencia que la carta entregada á Guyot solo contenia un documento.

Informa por último ser Guyot un hombre verdaderamente honrado.

El procesado en su declaracion indagatoria, dice: hace como un año que recibí en Mercedes entre otras, una carta que me entregó un individuo á quien no conozco, cuya carta entregué en la estacion «11 de Setiembre» á Venancio Lobos por hallarse ausente de la oficina en esos momentos el jefe de la Estacion, como lo declaró ante el señor Elordi. El mismo Lobos ha hecho igual declaracion, ante la señora Burgois. No sabia que la carta contuviese dinero, porque á saberlo no la habria recibido, pues es absolutamente vedado conducir cartas con dinero. Cuando entregué á Lobos la carta á que me refiero la entregué junto con otras que traia de la misma Villa de Mercedes.

Luis Elordi, de 45 años declara, que habiendósele presentado un individuo cuyo nombre no conoce, reclamándole una carta, le dijo que la Administracion del ferro-carril no respondia de la correspondencia sino los empleados del Correo que eran enteramente independientes; pero que asi mismo fué á la estacion, donde indagando lo sucedido respecto á la carta, resultó que habiendo llegado el estafetero Guyot entregó la correspondencia al empleado Venancio Lobos, encargado en esos momentos de la oficina, porque el jefe de la estacion habia ido á comer; que mostró á Fernandez la cajita en que se ponen las

cartas, y que no sabe si Fernandez sacó ó no la carta que buscaba.

Julia Burgois, de 46 años, declara, que hallándose ausente de la oficina el jefe de la estacion «11 de Setiembre» por hallarse comiendo, estaba en su lugar Venancio Lobos, quien le ha dicho que Guyot trajo unas tres ó cuatro cartas que entregó al referido Lobos, pero que este le dijo tambien que ninguna de esas cartas era para Fernandez.

Venancio Lobos, de 48 años, declara, que el dia que Fernandez reclamó la carta que debia llegarle de Mercedes, traida por el estafetero Guyot, el declarante se hallaba en la oficina por encontrarse comiendo el jefe de la Estacion; y que recuerda que Guyot habia traido dos cartas las cuales mostró el declarante á Fernandez quien le dijo que ninguna de ellas era para él, como en efecto no lo eran.

Acompañado el reo de su defensor, el Dr. D. Alberto Larroque, y despues de ratificarse en su anterior declaracion, fué reconvenido por el juez de haber dicho que entregó la carta á Venancio Lobos, siendo asi que de las declaraciones de Elordi, Lobos y madama Burgois, resulta que no es cierto, contestó que se ratificaba en su afirmacion.

En este estado la parte de Fernandez formaliza su acusacion diciendo: Guyot ha confesado que recibió la carta en cuestion, y desde luego pesa sobre él una grave responsabilidad. Es cierto que dice haberla entregado al jefe de la estacion «11 de Setiembre» ó á Venancio Lobos, como dice despues; pero como esto es falso, subsiste su responsabilidad y debe ser condenado.

El señor Procurador Fiscal dice: consta por confesion del mismo procesado que recibió en Mercedes una carta para José Fernandez, la cual no ha sido entregada á su direccion segun se deduce de la declaracion del mismo procesado sinó al empleado de la estacion Venancio Lobos. Pero este niega haber recibido tal carta, confesando sin embargo que Guyot le entregó otras para otras personas. Por lo tanto queda siempre pendiente sobre Guyot la responsabilidad de la carta dirijida á

Fernandez, pues él que la recibió no la entregó á la direccion, y es falso que la haya entregada á Lobos, lo cual constituye la prueba legal de haberla sustraido, haciéndose acreedor á la pena del art. 52 de la ley de 14 de Setiembre de 1863.

Salustiano J Zavalía.

El Defensor Dr. Larroque, pide la absolucion de la instancia para su defendido y la admision de las acciones entabladas contra el Juez de Paz de San Nicolas y contra el mismo Fernandez.

Guyot, declara, dice, haber recibido la carta en Mercedes, pero no está probado que contenia dinero.

El Director General de Correos declara que Fernandez le habló solamente de un documento. Manuel Santos dice, que la carta contenia 2070 $, pero del exámen de los libros resulta una partida de 2000 $ *sin espresar á quien fueron remitidos.*

Pero Santos es socio del acreedor y por esta razon no es aceptable su palabra.

La carta que recibió Guyot en Mercedes sin saber lo que contenia ¿fué ó no entregada en la estacion «11 de Setiembre»? Desde luego rechazo las declaraciones del jefe de la estacion y del empleado Lobos por el evidente interes que tienen en sostener que Guyot no entregó la carta para salvarse de la responsabilidad, pues si mi defendido entregó la carta, es claro que los inmediatamente responsables son el jefe de la estacion y su empleado Lobos.

Segun el informe del Director General de Correos el correista en los trenes se limita á dejar en las estaciones las cartas que recibe en su tránsito, sin exijir recibo ni ningun otro resguardo.

Con solo decir Guyot que no habia recibido la carta en Mercedes se habria librado de todo disgusto; pero es hombre de buena fe, es honrado y confesó haberla recibido. Debe, pues, ser creido tambien cuando dice que la ha entregado porque no puede suponerse que tuviera interes en la carta desde que ignoraba si traia dinero.

El jefe de la estacion dice que Guyot no le entregó ninguna carta para Fernandez; que solo le entregó dos cartas para otras personas. Pero esta declaracion no merece crédito porque el jefe no presenció la entrega desde que no estaba en la estacion.

Lobos dice que Guyot trajo dos cartas las que mostró á Fernandez, y este le dijo que ninguna era por él, Pero en el tiempo que promedió entre la entrega de Guyot y la inspeccion de Fernandez ¿no puede el mismo Lobos sustraer la carta?

Elordi dice, que Lobos le mostró la cajita en que se ponen las cartas y que no sabe si Fernandez *sacó ó no la carta que buscaba*.

La señora Burgois, dice que Lobos le aseguró que mi defendido trajo de Mercedes *tres ó cuatro cartas*; y sin embargo al declarar Lobos ante V. S. no habla sinó solo de *dos cartas*.

Eliminadas las declaraciones del jefe de la estacion y la de su empleado Lobos, por el interés inmediato que tienen en que se responsabilice á Guyot, no quedan mas que el señor Elordi y Julia Burgois; y entonces pregunto ¿dónde está la prueba formal de la acusacion? ¿Quién merece mas fe? ¿El honrado estafetero que confiesa haber recibido la carta en Mercedes y entregádola en la estacion, ó el jefe de ella que faltó á la verdad y Lobos que se contradice hablando á V. S. de *dos cartas* y á madama Burgois de *tres ó cuatro*?

No habiendo, pues, prueba para la acusacion debe absolverse de la instancia al procesado.

Alberto Larroque.

Se recibió la causa á prueba sobre los puntos siguientes:

1° Si el procesado entregó la carta dirigida á José Fernandez en la estacion «11 de Setiembre.»

2° Si la entrega se hizo al empleado Lobos.

3° Si la carta contenia dinero.

4° Si el jefe de la estacion no estuvo en ella cuando llegó el tren en que venia Guyot.

Interrogatorio presentado por la parte de Fernandez.

1° Por las generales de la ley etc.

2º Si saben y les consta que la carta en cuestion contenia 2070 $.

3º Si los 70 $ que no figuran en los libros de Santos proceden de pequeñas compras hechas por él en esta ciudad.

4º Si es cierto que no apuntó ese pico por no figurar tampoco en ellos el recibos de las pequeñeces que habia encargado á Fernandez en esta ciudad.

5º De público y notorio, &.

Manuel Santos declara ser cierto el contenido de las preguntas 2ª, 3ª y 4ª.

Francisco Calderon, dependiente de Manuel Santos, declara que le consta por haber presenciado que la carta llevaba 2070 $ m/c y, que tambien es cierto el contenido de las preguntas 3ª y 4ª.

Vencido el término de prueba, dice el Defensor del procesado:

La prueba nuevamente producida por Fernandez no tiene otro objeto que esplicar la diferencia que resultaba de la declaracion de Manuel Santos, que dijo que la carta contenia 2070 $ y el asiento de sus libros en que solo aparecen 2000 $.

Pero esa prueba nada influye en la causa, desde que Guyot ignoraba el contendido de la carta, y desde que los estatutos vigentes prohiben la remision de dinero dentro de la correspondencia. De manera que de ningun modo seria responsable aun suponiendo que la hubiese sustraido.

Pero lo mas singular es que se invoca la declaracion de Santos, socio de Fernandez, y la de Francisco Calderon dependiente de Santos y Fernandez. Declaraciones son estas que no merecen ningun crédito en la causa, porque siendo Santos socio de Fernandez, declara en un asunto propio, y porque la calidad de relacion de Calderon con aquellos le inhabilita para servir de testigo en ella.

Sobre todo Guyot ha confesado, que recibió la carta en Mercedes, pero dice tambien que la entregó en la estacion «11 de Setiembre.»

La confesion del reo es indivisible por derecho. *Confesio divide non debet, etc.*

No le es permitido al acusador aceptar una parte de ella, en la parte que le favorece, y rechazar la otra que favorece al reo.

Nada se ha adelantado en la nueva prueba y siempre resulta que no está justificada la responsabilidad de mi defendido, porque nadie le ha probado la sustraccion de que se le acusa; por consiguiente debe ser absuelto de la instancia, y hacerse lugar á las acciones deducidas contra el juez de Paz de San Nicolás y el acusador Fernandez.

Fallo del Juez Seccional.

Buenos Aires, Noviembre 3 de 1866.

Vista esta causa seguida por don José Fernandez contra Juan Guyot por la sustraccion de una carta y (2070 $) dos mil setenta pesos incluidos en ella, que desde la ciudad de Mercedes le remitió don Manuel Santos; y considerando:

Que don José Fernandez funda su accion en la declaracion de Guyot que confiesa haber recibido la carta; la declaracion de don Manuel Santos en que espone haberla entregada al mismo Guyot, la conpulsa de los libros de Santos de la que resulta asentada una partida de (2000) dos mil pesos con fecha 18 de Agosto, dia en que se remitió la carta, la declaracion de don Francisco Calderon en que manifiesta la entrega de la carta á Guyot y la remision dentro de ella de (2070) dos mil setenta pesos, y en el hecho de no haberle entregado Guyot la referida carta, hecho que prueba con la declaracion de don Antonio Soto que fué el, que por ausencia del jefe de la Estacion «Once de Setiembre», recibió la correspondencia que condujo Guyot ese dia.

Que Guyot se ha escepcionado, alegando haber entregado la carta á Soto, tachando las declaraciones de este, como interesado en la causa, y en contradiccion con lo que espuso á otros testigos, la de Santos como socio de Fernandez, la constancia de los libros por no concordar la partida allí asentada con la que cobra Fernandez; y la de Calderon por ser dependiente de Santos; y la prohibicion de la ordenanza de Correos de remitir dinero dentro de las cartas.

Considerando: que si bien es cierto, que por derecho el que alega un hecho debe probarlo, esta regla no es aplicable á Guyot, no por la indivisibilidad de su confesion como lo sostiene su defensor, pues la confesion calificada solo es indivisible cuando comprende hechos simultáneos y enteramente ligado entre sí, y en que la calificacion es un incidente ó condicion del hecho principal, pero no cuando hechos distintos entre los cuales ha mediado largo intérvalo y que por tanto son divisibles por su naturaleza, sinó por la consideracion de que haciéndose el servicio de la correspondencia en la forma que manifiesta el Administrador de Correos en su nota de foja veinte y siete, no ha podido Guyot servirse de la prueba necesaria para demostrar la entrega, y no puede por consiguiente hacérsele cargo de un hecho, la falta de prueba que no ha podido producir: que por consiguiente lo que hay que examinar es si en autos existe ó no la prueba de no haber entregado Guyot la carta en el «11 de Setiembre»: que esa prueba no existe. Primero: porque la declaracion de Fernandez carece de valor, desde que es el acusador. Segundo: porque carece de él la de Gandara y la de Elordi y doña Julia Burgois, pues son referentes á la de don Antonio Soto; de lo que resulta que no hay mas prueba que la declaracion de este último, la que por su singularidad carece de fuerza en derecho; que ademas de esto debe tenerse presente la honrandez con que Guyot ha procedido en su empleo como se vé en el informe de foja veinte y siete, honradez que constituye una presuncion que equilibra ó neutraliza lo que pueda nacer de la declaracion de Soto.

Considerando ademas: que don José Fernandez, carece de accion para acusar á Guyot por la sustraccion, que dice de los (2070 $) dos mil setenta pesos.—Primero: porque aun suponiendo cierto la remision de ellos, no siendo él quien la entregó á Guyot, sinó Santos, este seria el dueño de la accion, pues con él habria en ese caso obligádose Guyot; y Segundo: porque nunca puede nacer accion de la infraccion de la disposicion que rige el acto de que se pretende hacer nacer esa misma accion, regla que seria violada en este caso, pues las ordenanzas

de correos prohiben la remision de dinero por medio de cartas. Atento, todo esto y de conformidad con las leyes 1ª, título 14, partida 5ª y 26, título 1º, partida 7ª: Fallo, absolviendo de la instancia al procesado Juan Guyot á quien se pondrá en libertad, haciéndose saber al Administrador de Correos.

Alejandro Heredia.

La parte de Fernandez apeló en relacion diciendo:

Dice la sentencia que aunque es cierto que el derecho que alega un tercero debe probarlo, esta regla no es aplicable á Guyot, no por la indivisibilidad de su confesion sinó por la circunstancia de no haberse podido munir de la prueba necesaria por el modo como se hace el servicio de la correspondencia. Esto se contesta con los mismos autos. Conociéndose ya el modo como se hace el servicio de correos por los trenes, se estableció en el auto probatorio, como punto á probarse, la entrega de la carta á Lobos, y la ausencia del jefe de la Estacion en el momento de la entrega.—Desde el momento que el juez pidió la prueba de esto es claro que juzgó factible el probarse.

De la falsa premisa de que los estafeteros ambulantes no pueden probar la entrega de las cartas dice V. S. que no puede responsabilizarse á Guyot; pero es sabido que á todo reo le perjudica la falta de prueba de sus escepciones.

Agrega V. S. que debí probar la no entrega; pero es un principio de derecho que el que niega no está obligado á probar su negacion.

Agrega igualmente que debe tenerse presente la honradez de Guyot; pero, entre la honradez de mi parte, la de Lobos y la del reo ¿por qué se ha de optar por la de este? Ademas, la honradez es una circunstancia puramente atenuante, pero que no escusa jamas.

Se me niega á mi la accion para acusar á Guyot en lo relativo al dinero, y se dice que en todo caso pertenecia á Santos quien fué quien le entregó; pero se olvida que entre Santos y

yo hay una sociedad de capital é industria, como se comprueba en autos; que yo soy el socio capitalista y que, siendo la pérdida del dinero á cargo de la sociedad, no se me puede negar accion para reclamarlo.

Se dice que nunca puede nacer accion de la infraccion de la disposicion que rige el acto de que se pretende deducir la misma accion. Esto no es exacto. La infraccion de los ordenanzas de correos puede autorizar una multa á la casa de Fernandez y Santos, pero esto no quiere decir que no se puede reclamar la cosa robada.

La ley 1ª, título 14, partida 3ª que se cita en la sentencia, viene en mi apoyo y justifica mi acerto, de que Guyot debió probar la entrega de la carta. La ley 26, título 1º, partida 7ª es inaplicable en este caso, porque no se trata de un delito que por la gravedad de su pena exija una prueba solemne.

Con error ó sin él, la confesion del reo es divisible, segun las leyes que nos rigen.—Argumento de las leyes 2, 3, 22 y 23 del tít. 21, lib. 4, R. C. y LL. 32, tít. 16, pª 3ª, y 7ª tít. 8, lib. 2 F. R.

Fallo de la Suprema Corte.

Buenos Ayres, Noviembre 29 de 1866.

Vistos: Por sus fundamentos se confirma la sentencia apelada de foja ciento y cincuenta vuelta, entendiéndose que la absolucion es de culpa y cargos, y devuélvanse.

FRANCISCO DE LAS CARRERAS.—SALVADOR MARÍA DEL CARRIL.—FRANCISCO DELGADO.—JOSÉ BARROS PAZOS.—JOSÉ B. GOROSTIAGA.

CAUSA CXCI.

Don Miguel Navarro Viola, apelando de escusacion del Juez Nacional de Buenos-Aires.

Sumario.—1º El resentimiento grave entre el juez y una de las partes es motivo bastante de escusacion.

2º El defensor de una de las partes se halla respecto á la escusacion del juez en el mismo caso del defendido.

Caso.—En los autos que el Dr. Don Miguel Navarro Viola sigue, en representacion de don Juan Soto, reclamando del estrañamiento decretado por el Poder Ejecutivo, en uso de las facultades que le confiere el estado de sitio, el juzgado Seccional dictó el siguiente:

Auto.

Buenos-Aires, Noviembre 13 de 1866.

Considerándome impedido para conocer en esta causa, por mediar con el Dr. Don Miguel Navarro Viola, interesado en ella, grave resentimiento por hechos conocidos: remítase al juzgado de Seccion de Santa-Fe, sacándose testimonio de las fojas primera á siete de este espediente, agregándose al de don Agustin de Vedia, prévio el pagos de costas.—Repónganse los sellos.

Heredia.

El Doctor Navarro Viola, pidió revocacion de este auto, apelando en subsidio, por las razones siguientes:

1ª Porque la causal alegada no tiene razon de ser. Los resentimientos invocados por el juez, originados sin duda por la esplicacion verbal que tuvo necesidad de hacer al Superior Tribunal de Justicia en la causa de Eloisa de Briet, de quien fué defensor, siendo á la sazon el Dr. Heredia uno de los jueces de lo criminal, han sido olvidados totalmente, pues desempeñando el mismo Dr. Heredia el juzgado de lo Civil, no solo defendí multitud de asuntos, sinó que aun seguí como parte, uno contra la testamentaría de Ramona Medrano, habiendo sentenciado y aun estendiéndome de oficio la escritura de propiedad de una casa que perteneció á aquella.

2ª Porque en el supuesto de que los resentimientos fueran una causa legal, será preciso que se abrigaran contra la parte, contra Soto, y no contra su defensor ó apoderado.

3ª Porque la voz resentimientos no es ni siquiera jurídica; y la *enemistad capital* exijida por la ley no nos comprende, porque no estamos en ninguna de las casos que detalla la ley 22. tít. 16, part. 3ª.—2, tít. 17, part. 6ª, y 6ª tít. 33, part. 7ª.

4ª Porque en todo caso solo yo podia alegar causal para pedir la separacion del juez.

5ª Porque es urgente la terminacion de esta causa, pues es de temerse que se levante el estado de sitio sin quedar establecida la verdadera doctrina constitucional, que inhabilite á otros gobiernos para declarar un nuevo estado, de un sitio que no ha existido.

Para terminar, agrega: sentiria que el juzgado viese un mal espíritu en esta instancia, mal espíritu que no existe desde que es bien conocida mi independencia de carácter para que se crea que soy hombre de ver un grave compromisos en tener que sentenciar una causa contra poder alguno de la tierra.

Fallo del Juez Seccional.

Buenos Aires, Noviembre 17 de 1866.

Considerando que la causa alegada en el auto de foja. . .tiene sus fundamentos en varios hechos, unos próximos y otros re-

motos, que el infrascrito manifestará y demostrará en casos necesario.

Que si bien el Dr. Don Miguel Navarro Viola no es don José Soto, es el apoderado y defensor de este, y por tanto parte interesada en el éxito del asunto.

Que en vista del inciso 5º, del artículo 43, de la ley nacional de procedimientos, que al hablar de las causas de recusacion, dice «cuando media odio ó *resentimiento* del juez etc.» no ha debido el Dr. Viola permitirse sostener haya empleado mal, por ser anti jurídica, la voz *resentimiento*.

Que tampoco es exacta la cuarta razon que espone el doctor Viola, pues los jueces tienen el deber de manifestar los impedimentos que crean tener para conocer ó continuar conociendo de las causas; y porque, si bien importa á la delicadeza de los Majistrados el pronto despacho de las causas, importa no menos á esa misma delicadeza, no silenciar todo lo que, á su juicio, pueda inhabilitarlos para ejercer debidamente sus funciones.

Que lo que insinua el Dr. Viola en el final de su escrito, contiene en el fondo una nueva y gratuita ofensa, desde que da á entender que se teme resolver una causa en contra del Poder Ejecutivo, olvidando lo que no ha podido olvidar, que el infrascrito está conociendo de la causa de don Agustin de Vedia, enteramente igual á la presente. Por estas consideraciones, no ha lugar á á la revocatoria solicitada, y se concede en relacion el recurso de apelacion interpuesto.—Repóngase los sellos.

Alejandro Heredia.

Fallo de la Suprema Corte.

Buenos-Aires, Noviembre 29 de 1866.

Vistos, por los fundamentos de los autos de fojas ochenta y dos y noventa y cuatro, se confirma el primero, y devuélvanse satisfechas que sean las costas y repuestos los sellos.

FRANCISCO DE LAS CARRERAS.—SALVADOR M. DEL CARRIL.—FRANCISCO DELGADO.— JOSÉ BARROS PAZOS.—JOSÉ B. GOROSTIAGA.

CAUSA CXCII.

Manuel Romano, contra Emiliano Garcia, por cobro de pesos.

Sumario.—1° Lo que está comprendido bajo la denominacion de costas es una parte complementaria del juicio en que se han causado.

2° Toda cuestion sobre honorarios y costas, debe conocerse por el juez que ha intervenido en los autos principales.

Caso.—Don Manuel Romano, vecino de Buenos-Aires, representó en el año de 1864 en virtud de poder, á la viuda del coronel Centeno, en el arreglo de la testamentaria de este que se hizo ante los Tribunales de Santa-Fe.

Como tal apoderado, puso su conforme á la cuenta del Dr. D. Emiliano Garcia, á quien habia encargado algunas gestiones relativas á dicho arreglo.

Despues de un año volvió D. Manuel Romano al Rosario, y el Dr. Garcia la ejecutó por el importe de la cuenta espresada, llevando le ejecucion contra sus bienes particulares.

Romano declinó de jurisdiccion alegando que por ser vecino de Buenos-Aires, y el demandante del Rosario, el juicio debia seguirse ante los Tribunales Nacionales.

El Juez Provincial no hizo lugar á la declinatoria.

Romano apeló, y la Cámara de justicia de Santa Fe confirmó el auto apelado.

Apeló para ante la Suprema Corte de justicia Nacional, fun-

fado en el art. 14, de la ley de 14 de Setiembre de 1863, y le fué negada la apelacion.

Interpuso recurso directo, y sustanciado este con un informe de la Cámara de justicia de Santa-Fe, se dictó el siguiente :

Fallo de la Suprema Corte.

Buenos-Aires, Diciembre 1º de 1866.

Vistos : Resulta de estas actuaciones que la demanda del Dr. D. Emiliano Garcia contra el recurrente fué sobre cobro de honorarios correspondientes á sus trabajos profesionales en la direccion de un pleito que este le encomendó, y del cual conoció el juez Provincial de la ciudad del Rosario ; y considerando que la ejecucion por el importe de honorarios, derechos y demas comprendidos bajo la denominacion general de costas es una parte complementaria del juicio en que se han causado, y compete por consiguiente al juez que ha intervenido en los autos principales, no se hace lugar al presente recurso y archívese este espediente, satisfechas que sean las costas, y repuestos los sellos de lo actuado ante la Suprema Corte.

FRANCISCO DE LAS CARRERAS.—SALVADOR MARIA DEL CARRIL.—FRANCISCO DELGADO.—JOSÉ BARROS PAZOS.—JOSÉ B. GOROSTIAGA.

CAUSA CXCIII.

José M. Villegas, contra José Molinari, sobre obra nueva.

Sumario.—Los Tribunales Nacionales no tienen jurisdiccion para conocer de la innovacion en el estado de una casa que es materia de un pleito, del cual están conociendo los Tribunales de Provincia.

Caso.—Don José Mercedes Villegas, argentino, demandó á D. José Molinari, estranjero, por obra nueva, esponiendo que el demandado estaba colocando dos ventanas en una casa de alto que estaba trabajando, cuyos ventanas miraban al fondo de la propiedad del demandante.

El juez ordenó la suspension de la obra, por auto de 6 de Setiembre de 1866, y convocó á las partes á juicio verbal.

El demandado formó artículo por falta de personería en el demandante, y por incompetencia del Juzgado Nacional.

Dijo que Villegas no era dueño del terreno que decia ser su propiedad, pues precisamente el demandado estaba disputando en juicio á Villegas dicha propiedad; y que en razon á la pendencia de dicho juicio ante los Tribunales de Provincia, era á estos que correspondia la cuestion de servidumbre de luces, sobre la que se habia promovido al interdicto de nueva obra.

Verificados por medio de preguntas hechas de oficio el hecho de la cuestion pendiente, y de la de ser Villegas el poseedor actual del fundo sobre el cual daban las ventanas que estaba colocando Molinari, se dictó el siguiente:

Fallo del Juez Seccional.

Mendoza, Setiembre 28 de 1866.

Vistos: Don José Mercedes Villegas, demanda á don José Molinari por obra nueva, en razon de estar colocando dos ventanas en una casa de alto que está trabajando, cuyas ventanas miran al fondo de la propiedad del primero. El segundo forma artículo escepcionando que aquel no es dueño de lo que llama su propiedad, por haber sido del finado don Pedro Gil, cuyos derechos en parte ha comprado disputando actualmente con Villegas la propiedad de sitio y casa adonde miran las referidas ventanas. Se opone pues incompetencia de jurisdiccion, falta de personería en el demandante y litispendencia ante la jurisdiccion provincial.

Contesta el demandante que las escepciones opuestas no dicen al caso en cuestion, que por consiguiente no son tampoco admisibles por la naturaleza del juicio, que es esencialmente sumario. Que la iniciacion de un juicio cualquiera no transfiere dominio á la cosa que se litiga, porque de lo contrario no habria necesidad de seguir el juicio hasta resolucion decisiva.

En suma el demandante es el poseedor del sitio y casa á que dan las ventanas, con declaracion espresa por parte del segundo que hay realmente un decreto que le impide vender, enagenar, gravar &, los bienes de la testamentaria Gil, no á peticion de Molinari, sinó de don Leopoldo Zuloaga, &.

Empero, reflexionando que las escepciones opuestas por el demandado son todas ellas impertinentes é inaplicables al caso controvertido, por cuanto no es una razon derecha que el que tenga una propiedad en litis, cuya posesion disfruta real y efectivamente, no pueda reclamar un perjuicio que dice afectar á esa misma posicion, que su colitigante no niega estar en uso y disfruta de ella.

Que las leyes 1ª, 4ª y 5ª, tít. 32, part. 3ª dan derecho al poseedor y usufructuario para tratar de impedir cualquier labor que se haga en su terreno ó en otro ajeno, en perjuicio de

sus derechos. Que la litispendencia alegada no tiene ninguna relacion con el recurso traido á la jurisdiccion nacional.

Finalmente que el demandante es poseedor y goza de la presuncio legal de ser dueño de la propiedad, que se indica registrada.

Se declara que el juzgado es competente y que don Mercedes Villegas tiene personería legal. En su virtud rija el decreto de 6 del corriente de Setiembre de foja una, para el miércoles 3 de Octubre próximo, con costas del artículo á quien lo promovió, con recomendacion á las partes de ajustar sus memoriales á derecho, bajo apercibimiento.

Juan Palma.

Apelada la sentencia anterior por la parte de Molinari, y concedido el recurso en relacion, se dictó el siguiente :

Fallo de la Suprema Corte.

Buenos-Aires, Diciembre 4 de 1866.

Vistos : Resulta de las contestaciones dadas por las partes á las preguntas que á fojas ocho y nueve les hizo el Juez de Seccion, que, cuando se presentó el escrito de foja primera, se seguia un pleito, ante el juzgado de Letras de la Provincia de Mendoza, entre las mismas partes y otras personas que se dicen sucesores del finado don Pedro Gil, sobre la propiedad de la finca, en perjuicio de la cual se alega que don José Molinari intenta establecer la servidumbre de luces, y—Considerando : Primero : Que el hecho denunciado importa la innovacion en el estado de una cosa que es materia de un pleito de que conoce el juez de Letras Provincial ;—Segundo : Que estando la cosa letijiosa sujeta á la jurisdiccion, y bajo la custodia del juez de la causa entre las partes que pretenden tener derecho en ella, es á él á quien se deben pedir, y á quien únicamente compete dictar, las providencias necesarias para impedir toda alteracion

que disminuya su valor, que es él de los derechos sometidos á su decision;—Tercero: Que por consiguiente, en el presente caso, el Juez Seccional de Mendoza carece de jurisdiccion para conocer de la denuncia de obra nueva que ha hecho ante él D. José Mercedes Villegas; por estos fundamentos, se declara nulo todo lo obrado en este espediente, y el demandante ocurra adonde corresponda, devolviéndose, satisfechas que sean las costas y repuestos los sellos.

FRANCISCO DE LAS CARRERAS.—SALVADOR MARÍA DEL CARRIL.—FRANCISCO DELGADO.—JOSÉ BARROS PAZOS.—JOSÉ B. GOROSTIAGA.

CAUSA CXCIV.

Francisco Brie, contra María Milnera de Iriarte, por cobro de pesos.

Sumario.—1º Las sentencias pronunciadas en rebeldía, ademas de fijarse en los lugares de costumbre é insertarse en los periódicos, deben notificarse por cédula cuando fuere posible.

2º La dificultad de la notificacion por cédula debe hacerse constar para que se cuente el término que concede la ley para el recurso de rescision.

3º La certificacion del escribano de haber preguntado por la parte, y haber ésta cambiado de domicilio, no es bastante prueba de la dificultad indicada.

4º En este caso, el término para el recurso de rescision no corre, y presentándose la parte á interponerlo debe admitírsele.

Caso.—Don Francisco Brie demandó á doña María Milnera, esposa de don Pedro Iriarte por cobro de pesos; el juicio fué seguido en rebeldía de la demandada por no haber comparecido á contestarla esta, ni su marido que fueron notificados, y doña María Milnera fué condenada al pago.

La sentencia fué notificada por edictos y carteles el 2 de Agosto de 1866, por haber mudado domicilio la Sra. Milnera.

En 18 de Setiembre el señor Brie obtuvo un mandamiento que trató de hacer ejecutar.

En 25 del mismo la señora Milnera ocurrió al juzgado de Seccion pidiendo la reposicion de la causa al estado de la citacion de la demanda.

El juez de Seccion no hizo lugar á la peticion por no haberse presentado con la venia marital y por haber vencido el término de 15 dias para el recurso de rescision, único que concede la ley á los condenados en rebeldía.

La señora Milnera entabló recurso de rescision de este auto, y el juez de Seccion se lo negó por ser contra derecho.

Se interpuso recurso directo, y este fué el

Fallo de la Suprema Corte.

Buenos-Aires, Diciembre 4 de 1866.

Vistos, y considerando:—Primero: que, segun el artículo ciento noventa de la ley de procedimientos, la sentencia pronun-

ciada en rebeldia, ademas de fijarse en los lugares de costumbre é insertarse en un periódico, debe notificarse por cédula *cuando fuere posible*:—Segundo: que de esta disposicion se deduce, que la dificultad de la notificacion en la última forma, cuando se omite, debe hacerse constar para que se cuente al rebelde el término del recurso de rescision, que el artículo ciento noventa y dos, le permite interponer de la otra sentencia.—Tercero: que en el presente caso no se ha notificado á doña María Milnera el auto de foja siete vuelta, ni se ha hecho constar el inconveniente que justifique esta omision, estando reducida la certificacion del escribano al pié de la cédula á decir, que preguntó por doña Maria en la casa donde antes habitaba y que se le contestó haberse traslado á otra, sin espresar que haya procurado informarse de la situacion de esta, ó hecho dilijencias para entregar en ella la cédula.—Cuarto: que la prueba de la dificultad que estorbaba la notificacion por cédula se hace tanto mas necesaria, cuanto que la dilijencia del oficial de justicia, que acompañado del mismo escribano intimó á doña María el mandamiento de ejecucion, esta demostrando que tambien hubiera podido fácilmente notificársele el auto que la declaró obligada al pago:—Quinto: que por consiguiente, no resulta probado que esta parte haya perdido el derecho de interponer el recurso de rescision por el trascurso del término legal; pues no habia empezado á correr para ella cuando compareció á pedir audiencia; por estos fundamentos, y otorgándose á doña Maria Milnera la licencia para litigar que le niega su esposo, se revoca el auto de fojas veinte y tres vuelta, y satisfechas las costas y repuestos los sellos, devuélvanse para que se le admita el recurso de revision y se resuelva con arreglo á derecho.

FRANCISCO DE LAS CARRERAS.—SALVADOR MARÍA DEL CARRIL.—FRANCISCO DELGADO.—JOSÉ BARROS PAZOS.—J. B. GOROSTIAGA.

CAUSA CXCV.

Alvarez y Risso, con Matti y Cª. sobre nombramiento de árbitros.

Sumario.—No puede sin causa dejarse sin efecto el nombramiento deárbitro, y nombrarse otro en su reemplazo.

Caso.—Con motivo del choque entre el vapor Inglés «Rio Paraná» y el Norte-Americano «La Porteña», se procedió al nombramiento de árbitros que resolvieren la cuestion sobre la responsabilidad de averías.

Los señores Alvarez y Risso, agentes del vapor «La Porteña» nombraron á don Antonio Dodera, y los señores Matti y Cª. agentes del «Rio Paraná» nombraron á don Marcial Palvadau.

Despues de algun retardo en el curso de la causa, motivado por la inasistencia de Palvadau á las reuniones acordadas con el otro árbitro, se puso en conocimiento del juzgado haberse ausentado de la provincia el referido Palvadau. Entónces por auto del 6 de Noviembre de 1866, y á propuesta de los señores Matti y Cª; fué nombrado en sostitucion del primero don Guillermo Betty; el cual ni fué notificado ni se recibió del cargo por hallarse ausente de la ciudad.

En este estado y con fecha 17, del mismo mes y año, se presentó Palvadau al juzgado y espuso que estaba pronto á llenar su cometido. El juez ordenó se pusiese en conocimiento de las partes la presencia de éste, y dejó sin efecto el nombramiento de Betty.

Con fecha 20 del mismo mes y año, el Procurador Lamas, en representacion de los señores Matti y Cª, propuso al capitan Lorenzo Chiavelli en sostitucion de Betty, que no se habia recibido del cargo por estar ausente.—El Juzgado decretó:

Buenos-Aires, Noviembre 21 de 1866.

« Estando presente el árbitro Palvadau, como consta del « acta de foja 36 vuelta, y pronto á llenar su cometido, no ha « lugar á lo pedido y estése á lo resuelto en aquella. »

Heredia.

El Procurador Lamas, apeló de este auto.

Fallo de la Suprema Corte.

Buenos-Aires, Enero 24 de 1867.

Vistos: Considerando que el árbitro don Marcial Palvadau, ha sido propuesto por el apelante, y que este no espresa causa para que se deje sin efecto su nombramiento, despues que, vuelto de su viaje, ha manifestado hallarse en aptitud para desempeñar el cargo, se confirma con costas el auto apelado de foja treinta y seis vuelta, y satisfechas aquellas y repuestos los sellos devuélvanse.

Francisco de las Carreras.—Salvador M. del Carril. —Francisco Delgado—José Barros Pazos.—J. B. Gorostiaga.

CAUSA CXCVI.

Benjamin Sanchez y Cª, con el albacea de la testamentaria Mallea y don Nicolas Sotomayor, sobre terceria de oposicion.

Sumario.—1º El arrendante que no ha mantenido al arrendatario en el uso de la cosa arrendada por todo el término convenido, no tiene derecho á adquirir la propiedad de las mejoras que con arreglo al contrato debian quedar á su beneficio al vencimiento de aquel.

2º En este caso, las mejoras deben avaluarse, y su valor dividirse entre el arrendador y el arrendatario, perteneciendo al primero la parte correspondiente al tiempo en que el segundo disfrutó de la cosa arrendada, y á este la correspondiente al tiempo en que dejó de disfrutar de la misma.

3º El derecho del acreedor hipotecario se estiende solo á las mejoras que sobre el fundo hipotecado pertenecen al deudor, y no á las hechas por un tercer poseedor de buena fe.

Caso.—Don Nicolás Sotomayor arrendó en 7 de Enero de 1856 á una sociedad cuyo gerente era don Benjamin Sanchez, un campo llamado «Melocoton» sito en la provincia de Mendoza.

En dicho contrato se convino en el art. 3º que Sotomayor trabajaria de su cuenta el molino nuevo, debiendo empezar la obra despues de la llegada de los útiles pedidos á Norte-América; en el art. 7, que los arrendatarios debian entregar cercada de potreros la hacienda, labrado y afalfado todo el terreno que

en dicha hacienda quedaba sin labrar, con plantio vivo en ambos costados de la calle principal &. sin obligacion por parte de Sotomayor de abonar las mejoras; en el art. 8º que el término forzoso del contrato seria de 12 años, á contar del 1º de Febrero de 1856, obligándose los interesados á renovar el contrato por tres años concluidos los primeros nueve.

En fecha posterior al referido contrato, don Nicolás Sotomayor hipotecó el mismo campo á favor de la testamentaria de D. Alejo Tristan Mallea, por una deuda de cantidad de pesos.

Don Ricardo Ruiz Huidobro, albacea de esta testamentaria ejecutó el campo hipotecado, antes de concluir los doce años del arriendo.

D. Benjamin Sanchez, interpuso terceria de oposicion contra la ejecucion, diciendo que en el campo hipotecado existian algunos bienes que eran de la sociedad arrendataria, como los álamos, alambre, molino y útiles, cuyos bienes no entraban en las mejoras que debian hacerse con arreglo al contrato; que ademas las mejoras consistentes en la labranza del campo inculto y en la formacion de potreros no existian al tiempo del otorgamiento de la hipoteca, y cuyo crédito debia ser pagado con preferencia á la sociedad, porque no habia sido cumplido por parte de Sotomayor el contrato de arriendo.

Conferido traslado al ejecutante y al ejecutado, don Ricardo Ruiz Huidobro, contestó que en virtud del art. 7º del contrato de arriendo todas las mejoras debian quedar á beneficio de Sotomayor, por lo que los opositores no tenian sobre ellas derecho de dominio, ni crédito de preferencia.

Que ademas no podian decir que Sotomayor, habia faltado al contrato de arriendo, porque el término de los *doce años* estipulado en aquel, era bajo la condicion indispensable de la renovacion, vencidos los primeros nueve años; y la renovacion no se habia hecho.

Que por esto la próroga del contrato despues de los *nueve años* se debia entender de año en año.

Que la ejecucion fué trabada despues de dichos nueve años, y el señor Sanchez habia consentido en la cesacion del arriendo

por el hecho de haber aceptado el embargo del fundo constituyéndose su depositario.

La parte de Sotomayor, se adhirió á lo espuesto por el ejecutante, diciendo que todo lo que reclamaba el opositor eran mejoras, y estas eran de propiedad del dueño del campo, con arreglo á lo convenido.

Fallo del Juez Seccional.

Mendoza, Julio 30 de 1866.

Vistos: Consecuente al auto de 23 de Junio, que fijó el punto de la cuestion, y de 11 de Julio último que declaró ser la cuestion de puro derecho. Atento el mérito de autos, y considerando que don Benjamin Sanchez ha repetido en casi todos sus escritos que cobra mejoras en el fundo del «Melocoton» por cuanta estas ceden á favor de don Nicolás Sotomayor. Estando al sentido literal del contrato que corre desde foja 9 á 15, y á lo que la ley dispone en materia de adelantos, pues que la palabra mejora no significa otra cosa *« que lo que se ha hecho en « algun edificio ó heredad para ponerlos en mejor estado. »*

Considerando que el contrato de arriendo del «Melocoton», no hace distincion entre mejoras necesarias ni útiles ni voluntarias; que todas ellas son incluidas en la asercion general de mejoras que obran á favor, por cierto, del arrendador Sotomayor, segun la cláusula 7ª del contrato; Que tanto la plantacion de álamos, asegurada con alambres, como la labranza de potreros, adelanto, maquinaria y demas del molino son mejoras útiles por mas que se las quiera dar otra denominacion, por cuanto aumentan el valor del fondo;—Considerando, en fin, que el contrato aludido ha espirado, no por la voluntad de las partes, ni porque su término sea concluido, sinó por ministerio de la ley que determina, que *venta deshace arriendo.*

Con arreglo á las leyes 19 y 24, tít. 8º, p. 5ª, ley 1ª, tít. 1º, lib. 10. Nov. Rec. declaro que tanto los álamos asegurados con alambre, como la reconstruccion y útiles del molino del «Melocoton» y labranza de sus tierras, son mejoras útiles que no se pueden

cargar á Sotomayor, que por consiguiente ceden á beneficio de éste, conforme á lo estipulado en la cláusula 7ª, foja 11; Que por tanto no tiene lugar la tercería interpuesta por el escrito de foja 2, ya sea que se repute de dominio ó preferencia, con costas al demandante; reservando sí á éste su derecho para repetir por perjuicios y menoscabos por el tiempo que le falta para enterar el término de su contrata. Repónganse los sellos.

Juan Palma.

Sanchez apeló, y espresando agravios dijo que el término forzoso del contrato era el de *doce años*, debiendo, concluidos los *nueve primeros*, renovarse por tres años mas en los mismos términos convenidos.

Que la renovacion se convino para el caso que se quisiere prorogar el término de los *doce años.*

Que en efecto no puede suponerse que la renovacion tuviera por objeto facilitar á las partes el acuerdo de nuevas estipulaciones para los tres últimos años, puesto que presentoriamente se dejaban subsistentes *en todas sus partes* las ya ajustadas.

Que tampoco puede suponerse una limitacion á los doce años forzosos, fijados en el contrato, para su duracion, porque esto implicaria una contradiccion con la positiva enunciacion del mismo contrato, término *forzoso de doce años.*

Que varios objetos, como cercos de alambre, plantaciones de álamos para utilizar la madera, maquinaria de molino para facilitar la esplotacion y demas, se introdujeron en la finca sin el ánimo de que ellos pasaran, con el suelo, al poder del propietario, concluido el arrendamiento, en cuya época se hubiesen estraido sin dificultad, y sin detrimento de la finca, dejando lo que era de obligacion por el mismo contrato; y que esto habria sucedido si el establecimiento no se hubiese arrancado de los arrendatarios antes del tiempo estipulado.

Pero, que las cosas pasaron de otro modo por la ejecucion de Ruiz Huidobro, por la que quedaron comprendidos en el embargo los objetos referidos.

Que este accidente no estingue el derecho á esos objetos, ni transfiere su dominio en el propietario de la finca, ni en la persona del ejecutante, porque el embargo es estraño á las relaciones de derecho entre el arrendatario y el dueño del fundo.

Que la sentencia apelada formulaba esta síntesis.—Sanchez dice que no cobra mejoras:—los objetos cuyo valor reclama son mejoras introducidas en la finca:—el contrato de arrendamiento ha caducado en virtud de la enagenacion operada por actos de Sotomayor; por consiguiente esos objetos y sus valores, que son mejoras, quedan perdidos para el arrendatario y ganados por el dueño de la finca.—En otra parte decia: esos objetos son verdaderamente *mejoras útiles*; cuya propiedad se transfiere á Sotomayor.

Pero, que la cuestion no consistia en averiguar *con qué nombre* se designaban esos objetos, sinó á quién pertenecian; y que bajo este punto de vista, debia decirse que pertenecian á los arrendatarios, cuyo capital y trabajo representaban.

Que el cúmulo de cargas que el contrato imponia al arrendatario solo podria encontrar compensacion en los últimos años del arrendamiento, porque las plantaciones de árboles y la labranza de terrenos incultos solo habian de ocasionar gastos en los primeros tiempos; y por consiguiente la fijacion del término para el arrendamiento no era un accidente sinó una parte sustancial de este contrato eminentemente *conmutativo*; y que por lo tanto, pretender que el contrato habia caducado, y hacer pesar no obstante sus cargas sobre el arrendatario, miéntras que á este se le despojaba de los derechos que le acordaba ese mismo contrato, era una verdadera injusticia.

Que Sotomayor no habia adquirido las mejoras, porque el contrato quedaba rescindido por no haberlo cumplido Sotomayor, y entónces las mejoras quedan al arrendatario por el principio general espuesto en la ley 21, tít. 8. p. 5.

Que lo que pedia no era otra cosa sinó la justa estimacion de los objetos embargados no vendidos con la finca, cuya propiedad, respecto de algunos, y su mejor derecho respecto de todos, habia justificado.

Ruiz Huidobro contestó que el título con que Sanchez alegaba propiedad sobre los cercos de álamo, alambres, molino etc., era haberlos introducido en el fundo.

Que por el artículo 7º del contrato las mejoras introducidas debian quedar á beneficio del dueño de la hacienda.

Que por consiguiente, la cuestion quedaba reducida á saber si los adelantos reclamados por Sanchez debian ó nó reputarse mejoras del fundo; cuestion sencillísima, porque averiguar si los adelantos son mejoras es lo mismo que averiguar si las mejoras son adelantos, ó si las mejoras son mejoras.

Que la espresion de agravios del contrario, no podia considerarse sinó como un alegato tendente á demostrar el derecho de Sanchez para reclamar de Sotomayor daños y perjuicios por la estincion prematura del contrato; pero que en esa cuestion debia considerarse la parte de Ruiz Huidobro completamente estraña.

Que á la pregunta que viniendo á la cuestion hacia Sanchez, ¿á quién pertenecian las mejoras? era clara la contestacion, pues pertenecian á la finca, y con ella á su dueño.

Que la hipoteca abrazaba no solo el suelo, sinó tambien sus accesorios, y por consiguiente el embargo debió recaer sobre estos, y con estos y aquel debia ser pagado el crédito hipotecario.

Fallo de la Suprema Corte.

Buenos Aires, Enero 24 de 1867.

Vistos: Considerando: primero, que segun el artículo ocho del contrato de foja nueve, la sociedad representada por don Benjamin Sanchez tenia derecho para esplotar la estancia arrendada á don Nicolás Sotomayor durante doce años: segundo, que á causa de la insolvencia de este, y por la ejecucion decretada á instancia del albacea de don Alejo Tristan Mallea la sociedad se vió forzada á consentir en su desalojo al vencimiento de los nueve años, quedando privada del goce de la estancia por el tiempo que faltaba para completarse el término estipulado: tercero, que siendo el cumplimiento de las obligaciones que se

imponen las partes en los contratos bilaterales, la condicion de los derechos que recíprocamente se trasmiten, Sotomayor que no ha mantenido á la sociedad en el uso de la estancia por todo el tiempo convenido, no ha podido adquirir la propiedad de las mejoras que con arreglo al artículo sétimo del contrato, debian quedar en su beneficio al fin de los doce años: cuarto, que, sin embargo, tampoco puede considerársele destituido de todo derecho á su valor; porque siendo esta una ventaja que debió tenerse presente al ajustarse el precio del arrendamiento, es razonable suponer que, en atencion á ella, se impuso á la sociedad una suma menor de la que se le hubiera exijido á no existir esa cláusula; y la pretension por parte de esta de cobrar todo el valor de las mejoras, tiene contra sí la escepcion de dolo, que se deriva del principio: que nadie debe enriquecerse con daño de otro: quinto, que atendidos estos antecedentes corresponde, que el valor de las mejoras á que se refiere la demanda de tercería, se divida entre arrendador y arrendatario en proporcion del tiempo que este ha disfrutado de la estancia y el que le concedia el contrato, aplicándose la parte del primero al pago de la deuda hipotecaria que cobra el albacea de la testamentería de Mallea, pues segun la ley quince, título trece, partida quinta, el derecho del acreedor hipotecario se estiende solamente á las mejoras que pertenecen al deudor, y no á las que hubiere hecho un tercero, poseedor de buena fé, en cuyo caso se encuentra la sociedad representada por Sanchez; por estos fundamentos, se revoca el auto apelado de foja 55, y satisfechas las costas y repuestos los sellos, devuélvanse al juzgado de su procedencia para que, prévia la regulacion de las mejoras por peritos, haga la distribucion de su valor en los términos espresados en el quinto considerando de este auto.

FRANCISCO DE LAS CARRERAS.—SALVADOR M. DEL CARRIL.—FRANCISCO DELGADO.—JOSÉ BARROS PAZOS.—J. BENJAMIN GOROSTIAGA.

CAUSA CXCVII.

Don Felix Delfino, con don Ramon Ferrando, sobre presa bélica.

Sumario.—1º Las cuestiones sobre capturas bélicas son regidas por el derecho internacional.

2º La aplicacion del derecho internacional corresponde á la justicia federal.

3º En la guerra terrestre son inviolables los bienes muebles de particulares, y mucho mas si pertenecen á neutrales.

4º En los bienes muebles la posesion supone el dominio.

5º Puede atribuirse á un error inculpable el desconocimiento de los principios que han mitigado al antiguo carácter de la guerra.

Caso.—Don Felix Delfino, vecino de la provincia de Corrientes, demandó á don Ramon Ferrando, español, para que fuese condenado á entregarle 812 cueros, que le fueron saqueados por el ejército Paraguayo durante la ocupacion del pueblo de Bella Vista, en Agosto de 1865, y que se encontraban actualmente en poder del demandado.

Ferrando contestó que los cueros en cuestion los habia comprado al General del ejército paraguayo, por lo que era lejítimo dueño de los mismos.

Que en efecto las naciones neutrales, segun la doctrina de Felix, deben mirar á los dos partidos en guerra como propietarios lejítimos de lo que pueden adquirir, uno sobre otro, por las fuerzas de las armas, y no como usurpadores.

Que él, siendo neutral, no pudo mirar como robo la apropiacion que el general del ejército paraguayo, hizo de los cueros de Delfino, á quien consideró enemigo.

Que las cosas que un beligerante toma á su enemigo las hace suyas por derecho de guerra, y la propiedad sigue inmediatamente á la posesion; y por consiguiente los cueros que Delfino reclama, y que estuvieron muchos dias en poder de los paraguayos, fueron adquiridos por ellos, y pudieron ser trasmitidos á terceros.

Que la ley 26, tít. 26, pª 2ª, dice: « Pero lo que diximos « que se ve tornar á sus dueños, de la presa que oviessen « tirado á sus enemigos, non se entiende de aquello que oviessen « trasnochado en su poder una noche, ó al dia, metido en pos « de muro de alguna su fortaleza, ó dentro en hueste; porque, « aquel dia, nin aquella noche, non la pudiesen cobrar los que « fuessen en pos dellos. Ca por cualquier destas razones, « ganan el señorio aquellos que lo llevan, é piérdenlo los otros « cuyo era. »

Se recibió la causa á prueba.

I. PRUEBAS PRODUCIDAS POR LA PARTE DE DELFINO.

Posiciones absueltas por Ferrando.

1ª Confiese que la casa de comercio, depósitos y barraca de Delfino en Bella Vista, fué saqueada por individuos paraguayos y vecinos del pueblo.

Contestó que sabe que la casa fué saqueada por paraguayos y que los vecinos fueron á recibir lo que aquellos les daban, pero no á saquear.

2ª Confiese que despues del saqueo compró cueros vacunos á individuos paraguayos.

Contestó que despues de muchos dias del saqueo compró cueros á los paraguayos.

3ª Confiese que tambien compró cueros á vecinos del pueblo.

Contestó ser cierto que compró como siete ú ocho cueros.

4ª Confiese que 800 á 1000 cueros de los comprados á para-

guayos y vecinos del pueblo son propiedad de Delfino, sacados de la casa y barraca de este señor.

Contestó que él compró de los paraguayos sin averiguar de donde los sacaron, considerándoles verdaderos dueños; que sabia que esos cueros fueron sacados de la casa de Delfino, pero que ignoraba fueran de éste ó de los que siendo de otros, los paraguayos habian depositado en la misma casa.

5ª Confiese, que compró los referidos cueros á 4 reales bolivianos, cada uno.

Contestó que los compró á un patacon.

II. *Interrogatorio.*

1ª Por las generales de la ley, &.

2ª Digan como es cierto que la casa de negocio, depósitos y barraca de Delfino, en Bella Vista, fué saqueada por paraguayos y por vecinos del pueblo.

Juan Guibalino declaró que le constaba la verdad de esta pregunta.

Estevan Siviazi, Agustin Vaccaro y Pedro Merello que les constaba igualmente por haberlo presenciado.

Nicolás Beltran, que habia visto que los paraguayos saquearon la casa, y que habia oido decir que los vecinos de la poblacion cooperaron al saqueo.

3ª Si es cierto que despues del saqueo, Ramon Ferrando compró los cueros saqueados de los mismos individuos del pueblo y paraguayos que los saquearon.

Guibalino que era cierto y le constaba en cuanto á la compra que Ferrando hizo á los paraguayos, pero que no sabia hubiese comprado de los vecinos del pueblo tambien.

Siviazi, Vaccaro y Merello, que era cierta la pregunta y les constaba por haber presenciado la compra hecha á los paraguayos siendo un tal Morelly el vendedor; pero que no sabian que los vecinos del pueblo hubiesen vendidos cueros á Ferrando.

Beltran, declaró que despues del saqueo, hallándose Ferrando en el corredor de la barraca de Delfino, estaba tratando sobre cueros con un italiano al servicio de los paraguayos; que

una parte de los cueros estaba en la calle y otros sacaban de adentro, en cuya circunstancia se retiró el declarante.

4ª Quiénes y qué clase de personas se ocupaban de la estraccion y acarreo de los cueros indicados

Guibalino, declaró que recordaba que una parte fué acarreada por correntinos.

Siviazi y Vaccaro, que los carros del pueblo se ocupaban del acarreo ayudados por vecinos y paraguayos.

Merello que se acarreaba en los carros del pueblo y que hombres y muchachos llevaban tambien cueros á la casa de Ferrando.

Beltran que no sabia quien hizo el acarrero, pero que vió que habia paraguayos sacando los cueros de la casa de Delfino.

5º Si han presenciado todo lo que acaban de esponer.

Los testigos mencionados declararon unánimemente que habian presenciado lo que habian atestiguado.

PRUEBAS PRODUCIDAS POR PARTE DE FERRANDO.

I. Presentó dos documentos de recibo del siguiente tenor.

1º He recibido de los señores don Ramon Ferrando y don Juan Guibelino la cantidad de 60 onzas de oro selladas, por 900 cueros vacunos, perteneciente al Ejército Paraguayo, que les he vendido de órden del señor Brigadier General don Francisco Isidoro Resquin, como oficial comisionado para la venta de los referidos cueros. Y para seguridad de los compradores, doy y firmo el presente recibo, ante los testigos que lo fueron tambien de la compra y pago, don Agusto J. Scotti y don Manuel Serial.

Bella Vista, Setiembre 16 del 1865.

Alberto Morelly, teniente comisionado.

Testigo, *Agusto J. Scotti*. Testigo, *Manuel Serial*.

II. Digo yo el abajo firmado, que, en mi calidad de comisionado del General don Francisco I. Resquin, para vender todos los cueros, cerda y demas artículos de este departamento, pertenecientes

al ejército paraguayo, otorgo haber vendido á Ramon Ferrando el número de 332 cueros vacunos al precio de un peso fuerte por cada cuero, y otorgo haber recibido de dicho señor los 332 $ fuertes á mi entera satisfaccion, y para que conste firmo el presente en Bella Vista, á 15 de Setiembre de 1865.

A. Morelly.

Testigo, *Ramon Sangra*. Testigo, *José Henan*. Testigo, *Ramon Alarcon*.

III. Interrogatorio.

1ª Por el conocimiento de las partes, etc.

2ª Si saben y les consta que Ramon Ferrando compró los cueros al General Paraguayo, como á los 20 dias despues que este se posesionó de los intereses de Delfino.

Ramon Alarcon contestó:—He visto entrar cueros del ejército paraguayo á la casa de Delfino. He visto tambien que cueros sacados de la casa de Delfino, por un oficial paraguayo de apellido Morelly, se entregaban á distintas personas de Bella Vista en abono de efectos comprados á estas, que á Ferrando tambien le entregó cueros el referido Morelly, pero no sé si fueron comprados por Ferrando ó en pago de su negocio que le fué tomado.

Manuel Serial, que era cierto que los Ferrando compraron cueros á comisionados paraguayos á los veinte dias poco mas ó menos de posesionados de los intereses de Delfino.

3ª—Si saben y les consta que los cueros comprados al general paraguayo fueron entegados á Ferrando por el comisionado de dicho general.

Alarcon declaró ser cierta la pregunta, y que vió á Morelly tener un pañuelo con plata en la mano, quien le dijo que era el dinero dado por Ferrando en precio de los cueros.

Serial, que sabia que algunos soldados paraguayos sacaban los cueros de los galpones de Delfino y los entregaban á Ferrando.

Alarcon reconoció ser suya la firma al pié del primer docu-

mento de recibo y agregó haber presenciado el acto en que Morelly, comisionado paraguayo, firmaba el mismo documento.

IV. Serial contestó al siguiente interrogatorio de preguntas presentado por la parte de Delfino.

1ª Si le consta que Ramon Sangrá, Ramon y Juan Ferrando son socios en los negocios que tienen tanto en Bella Vista como en la capital de Corrientes.

Contestó que le consta por ser notorio.

2ª Si se halló presente cuando el general paraguayo vendió los cueros á Ferrando.

Contestó que estuvo presente cuando Ferrando, Sangrá y el oficial paraguayo trataban de la venta de los cueros en la misma casa de Ferrando, y que vió á este entregar dinero al oficial.

3ª Qué cantidad de cueros fué vendida y cuál fué el precio de ellos ó de cada pesada.

Contestó que como ochocientos ó novecientos cueros á peso fuerte cada uno.

4ª Si se halló presente cuando se entregaron los cueros á Ferrando, quién los entregó, y cuántos fueron entregados.

Contestó que refiriéndose á lo espuesto en su primera declaracion, no podia determinar el número de cueros entregados á su vista.

5ª Si sabe quién escribió el documento de fecha 17 de Setiembre de 1865 y si vió firmar al otorgante.

Contestó que no sabe quien escribió el documento, y que no hallándose en él su firma no le correspondia hacer ningun reconocimiento.

V. Otro interrogatorio foja setenta y tres.

1º Por los generales de la ley, etc.

2º Si saben que el pueblo de Bella Vista fué saqueado por los paraguayos en su segunda invasion.

Estevan Siviazi, Jorge Baneks, Antonio Martinez, y Pedro Merello contestaron ser cierto.

3º Si saben que los hermanos Ramon y Juan Ferrando com-

praron cueros vacunos á los paraguayos; si dichos cueros fueron estraidos de casa de Delfino, qué cantidad y á qué precio.

Siviazi, que habia visto que los Ferrando compraron cueros sacados de la casa de Delfino, ignorando la cantidad y habia oido decir que los compraron á un patacon.

Bancks y Martinez que habian oido decir que los Ferrando compraron á un patacon los cueros sacados de la casa de Delfino.

Morello, que á él le constaba esto mismo por haberlo visto.

4º Si saben que despues de vendidos todos los cueros, cerda, y demas existencias de la citada casa permanecieron los paraguayos muchos dias en el pueblo y departamento de Bella Vista.

Los cuatro testigos Siviazi, Bancks, Martinez y Morello contestaron afirmativamente, diciendo unos que permanecieron un mes, otros veinte dias mas ó menos.

VI. Presentó los tres siguientes documentos testimoniados.

1º ¡Viva la República del Paraguay!

Contestando á los dos oficios de V. del 28 y 29 del corriente sobre la consulta de tablas y envenenamiento de cueros de propiedad del enemigo, en almacen neutral, lo mismo que cinco barricas de cerveza, de propiedad de unos vecinos amigos, puede V. determinar como propone.

Los cueros puede hacer envenenar y pagar su importe y alquiler de almacen, agregando lo restante al depósito de este artículo, con noticia que me dará de las pesadas que contiene.

Mande arreglar esas puertas quebradas y las barricas de cerveza se entreguen á su dueño.—Los efectos robados y que V. pudo recojer, desde luego puede enviar á este campo.—La guardia de militares no hay que condescender, en casas de bebidas, y le hará presente al empleado, mostrándole esta órden.

Dios guarde á V. muchos años, Cuartel General en Quevedo, Agosto 30 de 1865.

F. I. Resquin.

Al Gefe Político de Bella Vista, don Ramon Sangrá.

2º ¡ Viva la República del Paraguay !

De órden Superior remito á V. seis carretas cargadas de cueros que fueron tomados al enemigo en campaña, los cuales mandará V. envenenar dando noticias de las pesadas que contienen y los colocará al depósito de este artículo con los del enemigo Delfino, y hará lo mismo con los que le mandaré sucesivamente.—La guarnicion de ese pueblo hará la operacion de envenenar y acomodarlos.

Dios guarde á V. muchos años, Cuartel General en Quevedo Agosto 18 de 1865.

P. Aleus.

Al señor Gefe Político del pueblo de Bella Vista, don Ramon Sangrá.

3º He recibido de don Ramon Alarcon la suma de veinte pesos moneda paraguaya por una cantidad de tejas de palmas usadas, pertenecientes al ejército paraguayo, que he vendido por órden del señor Brigadier don Francisco Isidoro Resquin, como oficial encargado para la venta de ellas. Para constancia y seguridad del comprador, doy y firmo el presente recibo ante los testigos, que lo fueron tambien de la compra y pago, don Juan Guibalino y don Enrique Hall.—Bella Vista, Setiembre 23 de 1865.

A. Morelly, comisionado.

Testigo, *Enrique Hall.* Testigo, *Juan Guibalino.*

Fallo del Juez Seccional.

Vistos: En el juicio ordinario que se ha seguido ante este Tribunal por el Procurador Gabriel Esquer, actor á nombre y en representacion de don Felix Delfino, natural y vecino de esta Provincia, demandando reivindicacion contra el súbdito español don Ramon Ferrando, la entrega de ochocientos doce cueros vacunos que este adquirió por compra de un oficial de las fuerzas paraguayas que ocuparon el pueblo de Bella Vista, y se apode-

raron de la casa é intereses de don Felix Delfino, apareciendo suficientemente acreditados en la causa por documentos judiciales, reconocimiento de parte é informaciones producidas, los hechos siguientes:

Que los cueros cuya reivindicacion persigue don Felix Delfino, existen embargados en el pueblo de Bella Vista, á solicitud de este, y por disposicion ó mandato preventivo del juzgado de Paz de dicho pueblo.

Que el demandado don Ramon Ferrando compró esos cueros á un oficial de la fuerza paraguaya que ocupaba el pueblo de Bella Vista, y se apoderó de la casa é intereses del demandante don Felix Delfino.

Que despues del apoderamiento que verificó la fuerza paraguaya de los intereses de Delfino, y de la venta hecha á Ferrando por el oficial paraguayo de los espresados cueros, estos no solo no han sido exportados, pero ni aun héchose de ellos mas traslacion que de la casa de Delfino á la de Ferrando en el mismo pueblo de Bella Vista.

Y considerando: 1º Que la justificacion de tales hechos ofrece un legal y suficiente fundamento para la accion persecutoria de la cosa, entablada y sostenida por la parte de Delfino en esta causa. 2º Que el dominio de Delfino sobre la cosa demandada aparece evidenciado en los autos, no solo por la prueba informativa producida por el demandante de foja 44 á foja 59, sinó tambien por el reconocimiento que el demandado Ferrando hace en su escrito de contestacion de la demanda á foja 42, donde dice esplícitamente «*que hizo compra de los cueros de Delfino al General Paraguayo.*» 3º Que este dominio conserva su vigor, desde que no habiendo sido enagenado ó renunciado por Delfino, la cosa objeto de él ha sido encontrada y se mantiene en el mismo lugar en donde le fué tomada por la fuerza. 4º Que no es ni puede reputarse, caducado ó desvirtuado el derecho de Delfino á recobrar su cosa por el hecho ó circunstancia de haberle ella sido tomada á fuerza por un beligerante su valor; pues el apoderamiento hecho por las tropas paraguayas de la casa é intereses de aquel, no puede ser considerado como una

presa lejítima de las que el derecho de la guerra autoriza, «por « que es ya un principio reconocido hoy dia por todos los « gobiernos y por todos los publicistas que en la guerra de « tierra la persona y los bienes de los particulares son sagrados, « y no pueden en ningun caso ser objeto de conquista. » Principio que la Nacion y Gobierno Argentino invadidos alevosamente y obligados á una guerra de defensa, han observado y observan respetando la inviolabilidad de la persona y de la propiedad particular en su territorio de los súbditos del Paraguay su injusto agresor, y de que habia podido lícitamente apoderarse siguiendo las reglas en desuso ya del derecho de beligerante. 5ª Que aun en el caso de que hubiese sido una presa autorizada por el derecho de la guerra la que los Gefes ó tropas del Paraguay hicieron, apoderándose de los intereses de Delfino, la enagenacion de ellos por el captor, y su adquisicion por un tercero, no han podido revestir eficacia alguna, tanto por no haberse llenado el requisito de prévia *clasificacion y declaracion de buena presa*, por la autoridad competente que el derecho de gentes exige; cuanto por haberse hecho la enagenacion allí mismo donde se hizo la captura y de donde no podian ser los efectos estraidos ni por el captor ni por el nuevo adquirente, sin que inevitablemente hubieran sido reapresados ó mas ó menos pronto amparados por la accion del *post liminio*: Que el beneficio de *post liminio* seria de perfecta aplicacion en el caso presente aun admitiéndose para la captura y enagenacion hecha por las fuerzas paraguayas, todas las condiciones de lejítima buena presa, sin que á ello se opongan las doctrinas del publicista don *Andrés Bello* y de los otros que este cita, y que se hacen valer por parte del demandado, sosteniendo la ineficacia del *post liminio* sobre los efectos muebles apresados por un beligerante; pues que conforme á esas mismas doctrinas, la razon ó causa para no ser comprendidas aquellas en la accion del *post liminio*, « es la di« ficultad de reconocerlos y probar su identidad, la presun« cion á que esta da lugar de haber sido abandonadas por « los propietarios luego que se verificó su captura, y la impo« sibilidad en fin de que los neutrales puedan distinguir los

« efectos que los beligerantes han apresado, de los que poseen « por otro cualquier título; » y en el hecho de esta cuestion, ni uno solo concurre de esos inconvenientes que enumera *Bello* para la aplicacion del *post liminio*, constando de los autos como consta, la identidad del objeto apresado, su propietario, el sostenimiento ó persecucion por este de su dominio, y el conocimiento por parte del neutral adquirente del orígen de los efectos que se les trasmiten por un oficial ó gefe de las fuerzas invasoras. 7° Que la ley 26, tít. 26, part. 2ª sobre presas hechas al enemigo, de cuyas disposiciones deduce al demandado Ferrando la legitimidad de su adquisicion y su derecho á conservarla no es de aplicacion en esta controversia; porque aquella ley fué dictada solo para tener efecto en las guerras intestinas de la España feudal; y porque, aun cuando ese efecto hubiera sido estensivo á las presas en guerras exteriores, su autoridad no puede prevalecer sobre las modificaciones que el progreso de la civilizacion ha introducido en el derecho de las Naciones. 8° Que ademas de la desautoridad de la espresada ley, ella por otra parte tampoco favorece la adquisicion del demandado Ferrando, ni priva al demandante Delfino del derecho de reclamar y recobrar su bien, desde que para producirse estos dos efectos, aquella ley exige que la presa hubiese sido *metuda en postmuro de alguna fortaleza ó dentro en hueste*, lo que no ha *tenido lugar* con los cueros objeto de esta cuestion, que tomados por las fuerzas paraguayas quedaron allí mismo vendidos á Ferrando, sin haber sufrido mas traslacion que la de la casa del despojado á la del comprador.

Y considerando finalmente que la reivindicacion demandada por Delfino tiene en su apoyo las reglas y principios de equidad y las disposiciones de las leyes 29 y 30, del tít. 2°, part. 3ª

Por tanto ejerciendo justicia á nombre de la Nacion—Fallo: ordenando sean entregados al demandante don Felix Delfino, los ocho cientos doce cueros que reclama, siendo á su cargo el recibirlos y abonar al demandado don Ramon Ferrando, el depósito ó barracaje de ellos desde el dia que fueron á poder de ste, hasta la fecha en que fueron reclamados por el actor ante

las autoridades de Bella Vista, sin costas. Y en sentencia definitiva así la pronunció en el despacho de este Juzgado Nacional de Seccion, en la ciudad de Corrientes, á los doce dias del mes de Setiembre de mil ochocientos sesenta y seis.

Vicente Saravia.

Ferrando apeló, y en la espresion de agravios dijo: que la Suprema Corte debia declarar nulo el fallo apelado, porque el Juez de Seccion no habia tenido jurisdiccion, y en caso de no declarar la nulidad revocarlo por su injusticia.

Dijo que él (Ferrando) era súbdito español y por el interrogatorio de foja treinta y cinco presentado por Esquer constaba que la casa comercial regenteada por Delfino en Bella Vista pertenecia á súbditos estranjeros.

Que siendo estranjeros, tanto el demandante como el demandado, la jurisdiccion nacional era incompetente, segun la tenia ya declarado la Soprema Corte. (Fallos de la Suprema Corte, causa 29, 62 y 66).

Que respecto de la justicia de la sentencia constaban de autos ó eran de notoriedad pública los siguientes hechos:

1º Que á mediados de 1865 un ejército paraguayo ocupó militarmente Bella Vista, y su gefe dispuso de la barraca de Delfino para depositar los cueros del consumo del ejército.

2º Que del campamento paraguayo se mandaron varios cargamentos de cueros á la referida barraca.

3º Que el teniente Alberto Morelly, comisionado por el gefe paraguayo, vendió á Ferrando y á Juan Guibalino, en 15 y 16 de Setiembre de 1865, la cantidad de 1292 cueros, cuyo importe recibió.

4º Que el gobernador de Corrientes prohibió, en 31 de Octubre de 1865, la estraccion de cueros sin previa justificacion de su propiedad, pero despues en Diciembre 6 de 1865, levantó esta prohibicion por *haber transcurrido ya el tiempo suficiente para que los dueños lejítimos de cueros espropiados por los paraguayos pudieran ejercitar sus acciones ante el juez competente.*

5° Que el 19 de Febrero de 1866, posterior á la fecha del último decreto recordado, el Juez de Paz de Bella Vista, á peticion de Delfino, detuvo á Ferrando la estraccion de los cueros en cuestion.

6° Que recien en 17 de Marzo de 1866 entabló Delfino su accion reivindicatoria.

Que sentados estos hechos, no podia desconocerse al gobierno paraguayo su carácter de beligerante lejítimo, con todos los derechos que le acordaba el estado de guerra, y que cuando uno de los cuerpos de su ejército en operaciones de guerra, ocupó militarmente el pueblo de Bella Vista, su gefe pudo apropiarse los bienes muebles y semovientes que se encontraban allí, pretenecientes á un enemigo, porque esto es lo que en el derecho internacional se llama *botin*; derecho que reconocen Bello y Vattel y aun nuestras propias leyes como la 1ª, 20 y 26, tít. 26, part. 2ª.

Que ya se considere á Delfino como ciudadano arjentino, ya como gerente de una casa estrangera, siempre era lejítima la ocupacion y venta que de sus bienes habia hecho el gefe del ejército paraguayo, porque era notorio que ejerció personalmente actos de hostilidad.

Que Ferrando en su carácter de neutral, pudo comprar esos bienes, porque la neutralidad no es sinó la continuacion del estado pacífico en que se encuentra una potencia con otra, y por esto los súbditos de un país neutral pueden, durante la guerra, continuar haciendo todo comercio pacífico como durante la paz; y ningun beligerante puede impedir á un neutral que haga su comercio pacífico con el otro beligerante, porque la guerra no destruye el derecho anterior que los neutrales tienen para comerciar con los beligerantes.

Que estas son las doctrinas sostenidas por Massé en el tom. 1°, sec. 11ª de su obra.—«El derecho Comercial en sus relaciones con el derecho de gentes.»

Que ademas, no se habia justificado que los cueros reclamados eran de propiedad de Delfino, y una prueba de que no lo fueron

consistia en que los mismos cueros no tenian la marca de la barraca.

Que aun suponiéndolos de Delfino, este no podia reivindicarlos, porque no fueron encontrados en el mismo lugar en donde fueron tomados, sinó en donde fueron embarcados despues de haber estado meses en poder de Ferrando.

Que el principio establecido en el 3º considerando de la sentencia tiene en su contra la opinion de los publicistas citados.

Que al sostener que un beligerante puede disponer de la propiedad mueble y semoviente que encuentre en el territorio enemigo que ocupa militarmente, no ha sostenido una novedad, sinó lo que ha ocurrido en todas las guerras, y aun en las luchas civiles de este país, donde los combatientes no tenian ni el carácter ni los derechos de beligerante; y sin embargo siempre se ha respetado la venta de los cueros de las haciendas que consumian.

Que respecto del 4º considerando no se conocia la disposicion que prescribe la *prévia clasificacion y declaracion* de buena presa; no debia confundirse el caso presente con las presas que se hacen en guerra marítima; debia tenerse presente que solo en Bella Vista podia hacerse la compra, pues allí estaban los paraguayos, allí estaba Ferrando como vecino y comerciante del pueblo, y allí estaban los efectos á venderse.

Que respecto del 5º considerando, el *post liminio* no alcanza á los bienes muebles, cuya propiedad la adquiere el captor desde el momento que entran en su poder; y no era exacto que no concurrian las circunstancias recordadas en él porque los cueros ni siquiera tenian la marca de la barraca de Delfino para que pudiesen distinguirse de otros, y este no habia probado su dominio en ellos.

En cuanto á que sabia el orígen de los cueros, que debia manifestar que sabia que eran procedentes del consumo del ejército paraguayo.

Que respecto del 6º considerando la ley 26 tít. 26, p. 2ª habia sido recordada por el apelante para demostrar que el botin estaba reconocido aun por nuestra propia lejislacion.

Que respecto del 7º considerando, podrian ser aplicables las reglas y principios de equidad y la disposicion de las leyes 29 y 30, tit. 2, part. 3ª si Delfino hubiese probado que los cueros en cuestion estuvieron en su barraca antes de la ocupacion paraguaya, y le pertenecian á título de dominio, y el (beligerante paraguayo no pudo apropiárselos, ni el neutral comprarlos; pero que sucediendo todo lo contrario como se habia probado, no podia hacerse esa aplicacion.

Mauricio Pennano, por Delfino, respondiendo, y adheriéndose á la apelacion dijo, que para abundar en pruebas de que la causa pertenecia á la jurisdiccion nacional, su representado trató de acreditar que habia estrangeros que tenian intereses en ella; pero no que tuvieran parte en la casa de negocio que regenteaba; y que no bastaba tener interés en una causa para ser parte en ella, como se declaró en la causa entre Antonio Carboni y la Municipalidad de Buenos Aires. (Fallo de la Suprema Corte, causa 45, tom. 1º, páj. 313.)

Que á mas de la razon de personas, la jurisdiccion nacional en este caso procede tambien de la naturaleza de la causa, pues la materia de presas, y capturas bélicas es regida por el derecho de gentes, y por lo tanto es de competencia nacional, siendo comprendida en el inc. 7, art. 2, de la ley de 14 de Setiembre de 1863.

Pasando al fondo de la cuestion, dijo: que era una conquista de mucho tiempo atrás el principio de la inviolabilidad de la propiedad privada en la guerra terrestre, no sufriendo dicho principio sinó solo dos escepciones:—1ª *el saqueo*, resto aun de barbarie, en los campamentos forzados y en las ciudades tomadas por asalto.—2º las contribuciones militares levantadas sobre los habitantes del territorio ocupado por el enemigo.—Wheaton. Elementos de derecho internacional, tom. 2º cap. 2º, párrafo 5º.—Bello, part. 2ª cap. 4º, nº 3, 4 y 6.—Heffter, párrafo 130 Pando, etc. etc.

Que á esto debia agregarse que la actual guerra fué traida sin prévia declaracion, empezando las hostilidades con violacion de

la fé pública comprometida en tratados solemnes, lo que hacia ilegítima cualquier captura.

Que suponiendo legitima la captura, la propiedad de ella no podia ser trasmitida, sinó despues de la posesion definitiva que se consigue transportando los objetos apresados á lugar seguro.

Que este lugar seguro no era Bella Vista, pues los paraguayos tuvieron que abandonarlo precipitadamente.

Que para asegurarse la posesion definitiva debieron trasportar la presa á territorio paraguayo, atravesando una gran porcion del territorio arjentino, distrayendo fuerzas para custodia, y haciendo muy pesadas sus marchas, y entónces habria sido fácil reapresar los objetos capturados.

Que aunque Ferrando alegaba que Delfino no habia probado su dominio sobre los cueros, esa prueba existia, porque absolviendo posiciones habia confesado Ferrando que la barraca fué saqueada por los paraguayos, quienes vendieron ó dieron estos objetos, y habia confesado tambien que los cueros fueron estraidos de la misma barraca.

Que la falta de marca nada importaba por no existir ley ni costumbre que la haga obligatoria.

Agregó que Ferrando debia pagar no solo las costas, sinó tambien los perjuicios que resultaba á Delfino ya por la desmejora de los cueros, ya por la baja en la plaza; y por esto se adheria á la apelacion.

Dado traslado de la adhesion, Ferrando contestó que no habia resistido la entrega de los cueros; que los compró de buena fé y los tenia en su poder; que fué demandado y ocurrió á contestar la demanda; que en la adquisicion de los cueros no hubo violencia, ni malicia para exigir la condenacion que se pedia.

Fallo de la Suprema Corte.

Buenos-Aires, Enero 26 de 1867.

Vistos: Siendo rejido el presente caso por los principios del derecho internacional, cuya aplicacion corresponde á la justi-

cia federal, no se hace lugar á la declaratoria de nulidad por incompetencia de jurisdiccion que pide el apelante; y considerando respecto de la apelacion.—Primero: Que el hecho establecido por don Felix Delfino en la segunda posicion de foja treinta y cinco, consentido y alegado por la parte de Fernando como fundamento del articulo sobre nulidad, de ser los negocios que aquel manejaba, al tiempo de la invasion del pueblo de Bella Vista por el ejército paraguayo, pertenecientes á súbditos estrangeros, hace mas justa la aplicacion al caso presente de los principios espuestos en el auto apelado respecto de la inviolabilidad de las propiedades muebles de los particulares á que obedece la práctica de las naciones civilizadas en las hostilidades que se hacen por tierra, cuando se hallan en estado de guerra; pues la neutralidad de las personas, efectos de comercio y bienes muebles de los estrangeros ha sido elevada á principio con anterioridad á las últimas modificaciones que en favor de la humanidad se han introducido en el derecho moderno, sin mas escepcion que la de los estrangeros que hubieren tomado parte en la guerra, circunstancia que aunque se ha enunciado por Ferrando, no se ha probado ni respecto de Delfino, ni de sus principales. Considerando en segundo lugar, que Delfino, á mas de la confesion contraria que cita el Juez de Seccion, ha producido, en favor de la propiedad de los cueros que reclama, la prueba plena de los testigos que obra en autos, y de la que resulta que los dichos cueros se estrajeron de su barraca para trasportarlos á la casa de Ferrando, sin que este lo haya hecho de que habia alli otros cueros de propiedad estraña, y siendo un principio que en los bienes muebles la posesion supone el dominio, su derecho á la reivindicacion se halla suficientemente justificado. Considerando por último, que el desconocimiento por parte de Ferrando de los principios y doctrinas que han mitigado el antiguo derecho de la guerra, no arguye precisamente temeridad ó malicia, pudiendo atribuirse á un error inculpable; por estos fundamentos, se confirma, con las costas de este instancia, el auto apelado de foja noventa y ocho, sin hacerse lugar á lo pedido

por Delfino, en su adhesion al presente recurso; y devuélvanse, satisfechas que sean aquellas y repuestos los sellos.

FRANCISCO DE LAS CARRERAS.—SALVADOR MARÍA DEL CARRIL.—FRANCISCO DELGADO.—JOSÉ BARROS PAZOS.—JOSÉ B. GOROSTIAGA.

CAUSA CXCVIII.

Edmundo W. Day con doña Eugenia Arce, sobre nulidad de procedimientos.

Sumario.—No puede objetar la nulidad á un auto la parte favorecida por el mismo.

Caso.—Don James Fielberg en representacion de doña Eugenia Arce otorgó en 16 de Junio de 1866 escritura de venta de un sitio á favor del doctor don Edmundo W. Day con arreglo al siguiente boleto.

« Señor Escribano de Seccion:—Sirvase V. mandar estender

« en su rejistro de contratos públicos, una escritura de venta
« que el infrascrito con poder bastante de doña Eugenia Arce,
« segun consta del poder que le acompaño, hace en favor del
« doctor don Edmundo Day de un sitio ubicado en la ciudad
« arruinada á la inmediacion del Escarpe de San Nicolás, en
« cantidad de ciento ochenta pesos, el que linda por el Norte
« con propiedad del comprador y de la Testamentaría de don
« Manuel Roques, constando por este viento de cincuenta va-
« ras poco mas ó menos, por el Sud con dicha testamentaria
« y, con el mismo número de varas, por el naciente con dere-
« cho de la vendedora, constando por este viento de veinte
« varas poco mas ó ménos, por el poniente con la asequia que
« da agua á la máquina de aserrar del comprador, previniéndose
« que ambos otorgantes nos reservamos el derecho que á cada
« uno corresponda para el caso que haya lesion enorme en el
« valor de la venta á cuya escritura añadirá las demas cláusulas
« de estilo.—Mendoza, Mayo treinta de mil ochocientos sesenta
« y seis.—Adicion á la escritura: Tambien anotará V. en la
« escritura, que los juicios que tenemos entablados ante el señor
« Juez de Seccion y ante el Juzgado del Crimen de esta Provin-
« cia, quedan transijidos por medio de la presente escritura,
« obligándome al pago de costos causadas en ambos juicios, y
« en prueba de ellos firmamos ambos la presente boleta fecha
« ut supra.—James Fielberg—Edmundo W. Day.»

Al final de la escritura se lee en letra menuda lo siguiente:—
« Es entendido que en el caso que se alegue y pruebe la lesion
« enorme, el contrato se rescinda y cada uno lleve su cosa, en
« la inteligencia que la lesion se ha de introducir y alegar en
« el tiempo que permite la ley—James Fielberg.—Acepto esta
« escritura con la condicion que probada que fuese la lesion
« enorme se la reduzca á su justo valor con arreglo á la ley.—
« Edmundo W. Day.»

El doctor Day demandó á Fielberg para que fuera tazado el terreno y averiguar si habia lesion en la venta.

Fué nombrado para la tasacion el perito don José Galigniana, quien avaluó el sitio y árboles en 66 $ 75 cts. bolivianos.

Fielberg rechazó esta tasacion. Se nombró á otro perito, y este manifestó estar de acuerdo con la operacion y avaluo hecho por Galigniana.

Day entabló demanda por la lesion y en un comparendo verbal convinieron las partes en que el juez resolviera el asunto prévia inspeccion personal del sitio.

Fallo del Juez Seccional.

Mendoza, Setiembre 14 de 1866.

Habiendo el juez, asociado del Escribano, pasado á ver el sitio en disputa.—Reflexionando, primero, que sin embargo que es un principio en derecho que en materia de transaccion, no cabe alegar lesion enorme, pero que habiéndose las partes reservado este recurso espresamente en la escritura del 16 de Junio del presente año, el principio debe ceder á la voluntad de las partes desde que estas así lo han convenido, mucho mas cuando el contrato es consensual é impropiamente titulado transaccion, pues es compra-venta;—2º que la lesion se ha alegado en el término que prefija la ley 2, tít. 1º, lib. 10, Nov. R., y que habiéndose hecho la venta por 180 $, de la tasacion practicada por dos peritos resulta que el sitio no vale mas que 66 $ 75 centavos, cuya operacion da la medida mas completa de que hay lesion enorme, puesto que su valor ni llega ni á la mitad del precio que se ha dado por el sitio;—3º que segun la cláusula preinserta se deja al arbitrio de los contratantes alegar y probar la lesion y que si esta resulta efectiva, el contrato se rescinda y cada una lleva su cosa;—4º que esta cláusula parece haberla aprobado solamente el apoderado de la Arce, por cuanto al final de la escritura se rejistra la nota.—«Con la condicion que probada que fuese la lesion enorme, se le reduzca á su justo valor con arreglo á la ley.»—«Edmundo Welby Day»—lo cual da á entender bien claro que el uno está por la rescicion del contrato y el otro porque se reduzca el precio del sitio á su justo valor; y 5º que por el exámen que ha hecho el juez del sitio, cree este en

conciencia que aquel no vale mas que los 66 $ 75 cts.—Considerando, por otra parte que la cláusula puesta al final de la escritura de compra por Day, ha sido colocada allí sin consentimiento del vendedor, cuya falta anula la aceptacion convencional que está al pié de dicha escritura.—Considerando por último, que el efecto de la lesion enorme es rescindir el contrato, por regla general; dejando á los contrayentes la alternativa que se vuelva el exceso del precio que la cosa tenia al tiempo de la venta, ó que cada uno lleve la cosa que dió.—Siendo esto último lo pactado en la escritura, y en la hipótesis que no lo fuera, es decir, que la aceptacion condicional del comprador valga; tambien debe valer la del vendedor, por cuanto bajo esta cláusula fué que prestó su consentimiento para la venta, y que estando, por consiguiente, el uno por la rescision y el otro por la reduccion, en esta posicion encontrada debe prevalecer el principio general, que está por la rescision.—Con arreglo á las las leyes 3, tít. 1°, lib. 1° Nov. R. y 56 tít. 5° part. 5ª,—se declara rescindido el contrato celebrado con fecha 16 de Junio del presente año.—En su virtud el apoderado de la Arce tome su sitio, y al señor Day restitúyasele su dinero depositado en aduana. Las costas por mitad.

Palma.

Day apeló é interpuso recurso de *nulidad* de este auto. Fundó nulidad en los siguientes argumentos.

1° Que la sentencia se habia pronunciado sin haber un juicio prévio; pues Day habia pedido la tasacion del sitio comprado para sí, de ello resultaba lesion enorme ó enormísima, hacerlo valer caso que le conviniese. Ley 5, tít. 26, part. 3ª.

2° Que las partes no habian sido oidas. Ley últimamente citada.

3° Que la sentencia se fundaba sobre una cláusula falsa de la escritura, pues, la colocada en letra menuda al fin de ella, de que en caso necesario de probarse la lesion enorme se rescinde el contrato, no estaba espresada en la boleta, no habia sido acep-

tada por Day, y habia sido dictada de oficio por el juez al escribano don Luis Pringles despues de cerrada la escritura y despues de haberse estendido otras en seguida en el protocolo. Ley. 1ª, del tít. y partidas citadas.

4º Porque en caso de haber habido juicio, el juez no habria podido conocer en el, pues le habria recusado de acuerdo con el inciso séptimo, art. 43, de la ley de procedimientos en el que se comprende el dictado de esa cláusula despues de cerrada la escritura.

5º Porque en caso de haberse interpuesto demanda, Day lo habria hecho alternativamente como se lo permitian las leyes 56, tít. 5º, part. 5ª, y 2. tít. 1º, lib. 10 de la Novísima Recopilacion, debiendo la sentencia pronunciarse tambien con la alternativa segun la ley 16, tít. 22, párt. 3ª y es práctica comun como lo enseñan Antonio Gomez, varias resoluciones tom. 2º, cap. 11, num. 22.—Acevedo en la ley 1ª, tít. 11º, lib. 5º, de la Recopilacion.—Cañada, juicio civil, 1ª part, cap. 12, num. 17, y Castro, práctica Forense, núm. 224.

6º Porque la lesion que aparecia era enormísima y aun cuando se hubiese estipulado la rescision para la enorme, le quedaba siempre el derecho de pedir la alternativa. Hermocilla. en la ley 56, tít. 5º, párt. 5, gl. VI, tít. 7 y 28.

Fallo de la Suprema Corte.

Buenos Aires, Enero 31 de 1867.

Considerando:—Primero: Que son falsas las dos causas de nulidad que alega el recurrente contra el auto pronunciado por el Juez de Seccion; á saber que no ha habido juicio sobre la lesion enorme, y que el juez ha fundado la resolucion del caso en una cláusula intercalada indebidamente en la escritura de venta; pues por el testimonio de foja catorce consta que la accion de lesion enorme fué deducida formalmente por don Edmundo Day, que se siguió el juicio hasta su conclusion, sin omitirse ninguno de los trámites de derecho, y que la resolucion no se

fundó en la cláusula que dice Day, sinó en la opinion que el juez espresamente declara haber considerado mas conforme á á los principios :—Segundo : "Que aun cuando el auto recurrido adoleciera efectivamente del caso de nulidad, este no podria ser el objetado por Day á quien es favorable, pues él fundó su demanda en esa misma cláusula que ahora tacha de falsa, y segun la cual, en el caso de probarse la lesion enorme, el contrato de compra-venta quedaria rescindido, devolviéndose á cada uno de los contratantes lo que dió al otro ; por estos fundamentos, y con arreglo al artículo doscientos treinta y tres, de la ley de procedimientos, no se hace lugar á la declaracion de nulidad del auto del Juez de Seccion testimoniado á foja quince, con costas al recurrente, y satisfechas estas y repuestos los sellos, devuélvanse.

FRANCISCO DE LAS CARRERAS.—SALVADOR M. DEL CARRIL.—JOSÉ BARROS PAZOS.—JOSÉ B. GOROSTIAGA.

CAUSA CXCIX.

El Fisco, con A. Benitez y Cª. por cobro indebido de pesos.

Sumario.—Aquel que dió motivo al proceso debe pagar sus costas.

Caso.—A. Benitez y Cª. se presentó, en 9 de Abril del 1866, cobrando al Gobierno Nacional la cantidad de 72 $ fts. y 756 milésimos, que se le adeudaba. De las actuaciones ante el Gobierno, resultó que ya se habia abonado á la casa de Benitez en Gualeguaychú, la cantidad que cobraba en esta capital. Se remitieron los antecedentes al juzgado de Seccion, el cual puso preso á Benitez y siguió la sustanciacion de la causa.

En el curso de ella, don Pedro Holterhoff declaró que don Apolinario Benitez no habia tenido participacion en el cobro que se hacia al Gobierno Nacional de los 72 fuertes, sinó que él (Holterhoff) era el responsable como gefe de la casa, y asumia por lo tanto la responsabilidad del hecho.

En consecuencia de esta declaracion, el juzgado puso en libertad á Benitez, y preso á Holterhoff, contra quien se prosiguió la causa.

En el término de prueba el procesado justificó que la solicitud, haciendo un nuevo cobro al Gobierno cuando ya estaba abonada la cantidad por la aduana de Gualeguaychú, procedia de un error inocente, puesto que la casa de Benitez y Cª en aquella localidad por cuya comision habia obrado, no le dió aviso oportuno de habérsele ya abonado la deuda.

El Procurador Fiscal reconoció la inocencia del hecho y la irresponsabilidad del procesado, y pidió en su consecuencia el sobresemiento de la causa y libertad de Holterhoff.

Fallo del Juez Seccional.

Buenos Aires, Noviembre 28 de 1866

Y vistos: considerando que don Pedro Holterhoff, ha demostrado bastantemente con las cartas de f. . . que procedió á cobrar la cantidad de que se trata por mandato de la casa de Gualeguaychú, y que esta no le comunicó en tiempo el pago hecho por la Administracion de Rentas de aquel punto, como lo comprueba la declaracion del gerente de la misma casa: que en consecuencia don Pedro Holterhoff ha demostrado su inocencia en el delito que originó este proceso: fallo absolviéndole de toda culpa y cargo, cancelándose la fianza otorgada por don Adolfo Van Praet, debiendo la casa de Benitez y Cª, de Gualeguaychú pagar las costas por haber dado motivo para esta causa.

Alejandro Heredia.

Benitez, apeló en relacion. Concedido el recurso se dictó el siguiente:

Fallo de la Suprema Corte.

Buenos-Aires, Enero 31 de 1867.

Por sus fundamentos, se confirma con costas la sentencia apelada de foja cincuenta y una, y satisfechas que sean y repuestos los sellos, devuélvase.

Francisco de las Carreras.—Salvador Maria del Carril.—Francisco Delgado.—José Barros Pazos.—José B. Gorostiaga.

CAUSA CC.

Civil y criminal, contra don Felix Egusquiza y don Cipriano Ayala, ciudadanos paraguayos, por traicion, ocultacion de bienes y espionage.

Sumario.—1º Cuando el apelante desiste de la apelacion, la Suprema Corte no puede seguir conociendo del punto desistido, porque esto seria proceder de oficio, en contravencion del art. 2º de la ley de Octubre de 1862.

2º La Suprema Corte no puede dar esplicacionos sobre teorias que se sustenten, cuando no haya casos prácticos á que aplicarlas, porque el objeto de la jurisdiccion nacional es decidir causas y no cuestiones abstractas de derecho.

3º Solo los ciudadanos argentinos y los que deban obediencia á la Nacion, pueden cometer el delito de traicion, definido en el art. 103 de la Constitucion y en el art. 1º de la ley penal de Setiembre de 1863.

4º No se hallan en este caso los estrangeros, á no ser empleados nacionales ó que de alguna manera deban obediencia á la República.

5º En caso de guerra con una potencia estrangera, al Gobierno Argentino puede apoderarse de los bienes del enemigo.

6º Este apoderamiento es en virtud de derecho propio, el derecho que todo beligerante tiene de debilitar la accion de su enemigo, y no porque haya en ello subrogacion de derechos.

7º Para que se cometa el delito de espionage no basta ir al

territorio enemigo; es necesario que sea con el objeto de examinar sus fuerzas, sus posiciones ú operaciones militares.

8º En la calificacion de los delitos no se puede ir mas allá de las palabras de la ley: y en caso de interpretarse esta, debe ser de una manera restringida.

9º Las anotaciones en los libros de un comerciante deben hacerse inmediatamente que se realice la operacion á anotarse; de otra manera se infrigen los arts. 56 y 66 del Código de Comercio, y por consiguiente no puede servir ni como principio de prueba por escrito cuando la partida ha sido anotada con posterioridad, mucho mas cuando la trasposicion se ha hecho en aquellas mismas partidas que se intenta justificar con los libros.

10º Hay presuncion legal de fraude en el hecho de arrancarse hojas en los libros de un comerciante, art. 1177 del Código.

11º En causas de mayor cuantía, la prueba testimonial no puede ser tomada en consideracion, si no está apoyada en una semiplena prueba por escrito.

12º Todo comerciante que maneja negocios agenos, debe presentar su cuenta con los comprobantes respectivos, y puede ser rechazada toda partida que no está debidamente justificada.

Caso.—Estallada la guerra entre el Paraguay y la República Argentina, el Gobierno de la Nacion dictó en 18 de Abril de 1865, el siguiente acuerdo:

Habiéndose declarado á la República Argentina, una guerra de hecho por el Gobierno del Paraguay, y existiendo en esta ciudad como su Agente Comercial el individuo paraguayo don Félix de Egusquiza, quien tiene objetos y valores de pertenencia del Gobierno enemigo del Paraguay, procédase á su arresto hasta las ulterioridades correspondientes y al embargo de todos los bienes y haberes existentes en su poder, prévio inventario autorizado por la persona que nombre el espresado don Felix Egusquiza, hasta la resolucion que se tomará. Al efectos pase

al Jefe de Policia para su ejecucion, debiendo actuar al Escribano de Gobierno.

Buenos Aires, Abril 18 de 1865.

MITRE.
RUFINO DE ELIZALDE.
L. GONZALEZ.
JUAN A. GELLY Y OBES.

Miéntras se cumplia lo dispuesto por el anterior acuerdo, se tuvo conocimiento de que Egusquiza habia enviado al Paraguay algunos artículos de guerra. Este hecho, y el haber observado en las cuentas de Egusquiza una partida de 96,000 $ fts., que se daba como entregada á un don Luis Caminos, comisionado paraguayo y cuya entrega se rechazaba por los contadores del Gobierno Nacional, dió lugar despues de algunas tramitaciones al acuerdo siguiente:

Departamento del Interior.

Buenos Aires, Julio 31 de 1865.

Resultando de los antecedentes que obran en los espedientes seguidos con motivo de la averiguacion ordenada acerca de la existencia de bienes pertenecientes al Gobierno del Paraguay en poder de sus agentes en el territorio de la República.

1º Que don Feliz Egusquiza, agente comercial del gobierno del Paraguay en esta ciudad, recibió noticia de la declaracion de guerra que hacia á la República el citado gobierno del Paraguay, por conducto de don Cipriano Ayala, enviado al efecto por el mismo gobierno, antes de que el Gobierno Argentino tuviese conocimiento de esta declaracion.

2º Que despues de tener esta noticia el referido Egusquiza remitió al gobierno del Paraguay armas y artículos de equipos para tropa.

3º Que del exámen que se ha hecho de sus libros, resulta que tiene en su poder la suma de 41,212 $ fts. pertenecientes al gobierno del Paraguay.

4º Que con respecto á una partida de 96,000 $ fts. que se dice entregada á don Luis Caminos, por órden del gobierno del Pa-

raguay, la circunstancia de no aparecer recibo alguno de dicho Caminos y de advertirse en los libros groseras enmendaturas, asi dando salida á esta partida, como entrada á una de 74,500 que se dice entregada por los señores Saguier Hermanos, arrojan una fundada presuncion de que el ya citado Egusquiza pretende hacer ocultacion de estos 96,000 $ ftes. en perjuicio de los lejítimos intéres del Gobierno de la Nacion.

Y considerando—1º Que es indisputable el derecho del gobierno Argentino á apoderarse de los bienes del gobierno Paraguay, que tan alevosamente invadió en plena paz su territorio y se apoderó á mano armada de sus vapores.

2º Que la conducta observada por Egusquiza, despues que tuvo conocimiento de la declaracion de guerra, como la presuncion de ocultacion á que se ha hecho referencia, le hacen ó pueden hacerle justiciable ante la Justicia Nacional.

Por todo esto, y deseando conciliar sus derechos con los de los acreedores del citado Egusquiza en cuanto sea posible, el Gobierno resuelve lo siguiente:

En cuanto á los bienes—1º, se exija al referido Egusquiza la entrega en la Tesorería General de los 41,212 $ que reconoce tener en su poder de la pertenencia del Gobierno del Paraguay; 2º, se someta á los Tribunales Nacionales la decision que corresponda á los 96,000 $ que se dicen entregados á don Luis Caminos;—3º, se alce el embargo pendiente, dada que sea una fianza bastante á las resultas del juicio.

Con respecto á la persona del citado Egusquiza, se pongan á disposicion de los Tribunales de la Nacion al mismo tiempo que la de don Cipriano Ayala, para que sean deducidas las acciones á que haya lugar.

Pase todo al Ministerio de Justicia para su cumplimiento.

PAZ.
G. RAWSON.
RUFINO DE ELIZALDE.
I. GONZALEZ.
EDUARDO COSTA.
JUAN A. GELLY Y OBES.

El Ministerio de Justicia ordenó se hiciera saber á Egusquiza esta resolucion, y que en el término de diez dias presentase la fianza ordenada.

En seguida se remitió al Juez de esta Seccion todo lo obrado que consiste en doce espedientes ó cuadernos y tres libros, dos de los cuales son copiadores de cartas y uno de caja, siendo anotadas por el Escribano del Crimen algunas enmendaturas en dichos libros.

En el espediente ó cuaderno núm. 1 obra lo siguiente:

1º Existe un recibo de 5 de Mayo de 1865 que don Emilio Voget, comisionado por Egusquiza, da á los señores don Paulino Silva y don Jorge Pulson, contadores, comisionados por el Gobierno Nacional, obligándose á presentar un balance general de todas las operaciones de la casa.

2º Existe un recibo en copia que aparece ser de los contadores mencionados y es del siguiente tenor:

Hemos recibido del señor don Emilio Voget, como encargado de representar á don Félix Egusquiza, para proceder á un exámen minucioso, y en el interés de la mayor brevedad, dos libros de correspondencia particular, comercial y política de dicho Egusquiza en la forma siguiente:

El primer libro empieza con fecha Febrero 17 de 1864, y concluye en 8 de Octubre del mismo año; su foliatura es de 1 á 490, á escepcion de la foja núm. 170, que aparece arrancada: las demas se encuentran útiles.

El segundo libro empieza con fecha 8 de Octubre de 1864, y concluye en 12 de Abril de 1865, contiene 399 pájinas escritas, á escepcion de los Nos. 230, 321 y 390, que tambien aparecen arrancadas. En el existe unos recibos de los contadores relativos á otros papeles de Egusquiza.

La nota es de fecha 13 de Mayo de 1865, y es del siguiente tenor:

A los señores don Jorje Pulson y don Paulino Silva, comisionados del Exmo. Gobierno de la República Arjentina de intervenir en la revisacion de los libros de la casa comercial de Félix Egusquiza.

Buenos Aires, Mayo 13 de 1865.

Muy señores mios :

Me permito de acompañar el balance del Libro Mayor de la casa Comercial de don Félix Egusquiza fecha 20 de Abril y una copia detallada de la cuenta corriente que tiene dicho señor con el Estado de la República del Paraguay.

Sobre el saldo que arroja esta cuenta contra la casa, tengo que hacer las siguientes observaciones.

Entra en esta suma los siguientes valores envueltos en quiebra :

Pesos fuertes	7,019	18 cts.	de E. Señorans y C[a].
« «	1,183	12 cts.	de Salvador Pondal.
M/c. $	16,985		de Sabatini y Costa.

Quedan á venir, y sin garantia de parte de la casa, casi todos las cuatro partidas de yerba que Vdes. hallan anotado en el haber de la cuenta corriente, hallándose momentáneamente la casa en adelanto considerable.

Por último quedan á cargo de la cuenta del Estado los fletes de diez buques despachados de este puerto aguas arriba con útiles de Ferro-carril y carbon de piedra, importando 768 toneladas á 5 ó 6 $ ftes. pagaderos en esta á la presentacion del recibo de la carga, ... y me repito de Vdes.

Su seguro y atento servidor.

Emilio Voget.

El balance del libro mayor hecho por Voget, da un saldo á favor del Gobierno de 41,212 $ ftes. 08 cts.

Vienen en seguida la relacion de las existencias de tabacos en depósito de Aduana y algunas diligencias sobre la entrega de la correspondencia de Egusquiza con el Gobierno y Presidente del Paraguay de los años de 1864 y 1865, que Egusquiza negó á foja 16 vuelta tener, y dijo haber entregado á don Luis Caminos, que vino á esta ciudad, mandado por el Gobierno del Paraguay en Febrero de 1865, con autorizacion para llevar toda la correspondencia, y que la que se ha encontrado, de los años anteriores quedó por un olvido involuntario.

Consta tambien que el Ministerio del Interior exijió la correspondencia posterior á la salida del citado Caminos y Egusquiza negó haber recibido desde aquella fecha comunicacion del Presidente, ni del Gobierno del Paraguay.

La manifestacion de bienes de Egusquiza es como sigue: como bienes de su propiedad particular, la casa de su actual residencia, la contigua en obra, un establecimiento de campo en el Sur de la Provincia en sociedad con otros individuos, una finca en la calle de San Juan arrendada á la Municipalidad, una accion en el teatro de Colon: Que los objetos de comercio existentes en esta Aduana pertenecen á distintos individuos de quienes es consignatario, como consta por sus libros y conocimientos. Manifestó tambien pertenecerle esclusivamente los objetos existentes en su pieza escritorio, y tambien los que se encontraban en las habitaciones altas del edificio.

Que respecto á bienes pertenecientes al Gobierno del Paraguay, solo y únicamente manifestaba de treinta á cuarenta toneladas de rieles y útiles del Ferro-carril, existentes en el buque inglés «Para» surto en la canal esterior, cuya órden de desembarco habia dado y retiraba en este momento. Ademas treinta y seis cajones de útiles de fotografía con escepcion de dos cajones conteniendo muestras de armas, todos existentes en el vapor «Esmeralda»; que era todo lo que tenia que manifestar.

En este estado y habiéndose sellado y lacrado las piezas á que se hace referencia, manifestó el señor Egusquiza el deseo de permanecer arrestado en su casa habitacion, ofreciendo una fianza á satisfaccion del Superior Gobierno. Consultado el señor Gefe de Policía respecto de la persona de don Cárlos Saguier que era el fiador propuesto, se dispuso permaneciese arrestado en su casa el señor Egusquiza, bajo la fianza que ofrece don Cárlos Saguier, de responder lisa y llanamente de cualesquier cargo legal que resultase contra su fiado.

Egusquiza protestó y se opuso al inventario de sus papeles y demas pertenencias, declarando que no cederá sino á la fuerza.

Se dió cuenta al Gobierno y este dictó el siguiente decreto:

Buenos Aires, Abril 26 de de 1865.

Vuelva al Gefe del Departamento de Policia, para que inmediatamente haga conducir á la casa central á D. Félix Egusquiza á seguir su prision: y practiquese el inventario ordenado nombrándose una persona que autorice é intervenga en el acto del inventario, si el interesado no quiere nombrarlo.

ELIZALDE.

Egusquiza nombró de interventor por su parte á don Cárlos Saguier, y se levantó la siguiente acta y convenio entre Saguier y el Ministro de Relaciones Esteriores.

En Buenos Aires, á veinte y uno de Abril de mil ochocientos sesenta y cinco, compareció don Cárlos Saguier, interventor nombrado por don Feliz Egusquiza para el inventario de sus bienes y papeles, ante S. E. el señor Ministro de Relaciones Esteriores, encargado del despacho del Ministerio del Interior y espuso á nombre de Egusquiza, que reconocia el perfecto derecho del Gobierno Argentino para apoderarse de todo los objetos del Gobierno Paraguayo que pudieran existir en su poder, que estaba en consecuencia pronto para liquidar con cualquier representante del Gobierno Arjentino todas sus cuentas con el Gobierno Paraguayo, que al efecto proponia por parte de Egusquiza á don Emilio Voget, tenedor de libros de su casa, y que pedia á S. E. el señor Ministro, que con idéntico objeto se sirviera nombrar la persona ó personas que asociadas á Voget, habian de prácticar esa liquidacion con el objeto indicado, sin perjuicio de que,ante todo,se procediera por las mismas personas de comun acuerdo con el esponente al inventario anteriormente ordenado y á que Egusquiza se prestaba á fin de terminar este asunto sin la menor dificultad y en la mas completa armonía. Oido todo por S. E. el señor Ministro espuso que aceptaba en todas sus partes el temperamento propuesto por don Cárlos Saguier, á nombre de don Felix Egusquiza, y nombró por parte del gobierno Argentino al tenedor de libros de la Administracion de Rentas Nacionales don Paulino Silva, y al Escribano Mayor de Go-

bierno don Juan Francisco Gutierrez, ordenando que inmediatamente se procediera al cumplimiento de lo pactado, prévia ratificacion en forma de Egusquiza.

Ratificado Egusquiza, se procedió al inventario que es como sigue:

En la caja de fierro que fué abierta por el señor Saguier—Ocho onzas de oro españolas—Mil trescientas seis patacones cincuenta y cincos centavos en diferentas monedas de oro—cincuenta y nueve pesos y medio en plata---Una cadena de reloj larga de oro---Quince acciones de mil pesos sobre la Previsora Argentina---Un legajo correspondencia particular--Un legajo de recibos y documentos---Uno idem, con veinte y seis pagarés---Uno idem, con facturas de yerba y tabaco--Dos idem, con segundas y terceras vias de letra sobre el esterior--Uno idem, letras de segunda via del interior---Unos idem con cartas del esterior—Unos idem con cartas del interior para diversos---Uno idem, con primeras vias cubiertas--Un libro de apuntes—Uno idem, documentos y correspondencia.

Ademas, dos cajones con legajo de correspondencia y cuarenta y tres libros de comercio, entre mayor, diario y ausiliares que fueron entregados en este acto por el tenedor de libros del señor Egusquiza---Una mesa de escritorio con sus útiles—Un sofá --Siete silla---Dos fusiles fulminantes---Algunos libros impresos y diarios.

En seguida se dictaron las medidas para asegurar lo inventariado.

El Ministro del Interior en nota de Mayo 5 de 1865 pidió al Procurador General su dictámen sobre el mérito legal que hubiere para la continuacion de la prision de don Felix Egusquiza, atenta la circunstancia de haber embarcado armas para el gobierno del Paraguay, despues de declarada la guerra y haber ocultado la existencia de efectos de guerra afectando creer que los cajones contenian articulos de fotografia.

El dictámen del Procurador General, concluye diciendo: si han cesados los motivos politicos porque se ordenó la prision, el Gobierno debia pasar los antecedentes al Juez de Seccion de

Buenos Aires, poniendo á su disposicion el prevenido para que inicie el procedimento criminal, si encuentra mérito legal para ello.

En seguida está una solicitud de varios comerciantes pidiendo una pronta resolucion sobre la medida mandando embargar todos los bienes de Egusquiza, porque aquellos afectaban sus propios intereses.

El informe de los Comisionados del gobierno, es como sigue:

Buenos Aires, Mayo 23 de 1868.

Al Exmo. señor Ministro del Interior.

Comisionados por V. E. para intervenir en la liquidacion de la casa comercial de don Felix Egusquiza, segun la superior disposicion de 29 de Abril pasado, venimos respetuosamente á presentar el resultado de nuestros trabajos é investigaciones del modo siguiente:

El dos del corriente, nos presentamos en dicha casa, y á presencia de don Cárlos Saguier y de don Emilio Voget, como encargados de representar á don Felix Egusquiza, procedimos al alsamiento de sellos y demas diligencias que constan del acta que corre agregada al espediente respectivo. En seguida pasamos á hacer un prolijo exámen de los libros existentes, y encontramos que todas las cuentas del libro mayor, se hallaban cerradas hasta fin del año pasado (1864) como lo acredita, su balance de salida, y continuanda nuestra investigacion notamos algun atrazo en las cuentas correspondientes al presente año, y habiendo observado esta circunstancia al señor Voget, nos manifestó que no habia tenido tiempo para llevarlas con el dia, por hallarse los libros embargados.

En su consecuencia le hicimos entrega del Libro Mayor, el Diario y seis libros auxiliares para la formacion del Balance general hasta la fecha en que fueron suspendidas las operaciones comerciales de la casa mencionada. Todo ello bajo recibo firmado, cuyo orijinal adjuntamos.

Hicimos presente tambien al señor Voget, que alli faltaba precisa-

mente algun libro copiador, en que debia continuar la correspondencia hasta el dia, pues la fecha mas reciente de los existentes solo alcanzaba al 8 de Octubre de 1864; y contestándonos que no tenia ningun conocimiento sobre esto, por ser únicamente el señor Egusquiza quien los llevaba, sin embargo de estar colocada en su escritorio y á su vista la prensa de copiar, dimos cuenta á V. E. de este incidente en el mismo dia.

Habiéndonos comunicado al dia siguiente que dicho libro se encontraba en la habitacion particular del señor Egusquiza, y habiéndole encontrado allí creimos conveniente tomar este, y otros mas, dando á la vez al señor Voget nuestros recibos por dichos dos copiadores de correspondencia cuyas fojas útiles fueron contadas á su vista y del que acompañamos debidamente la copia.

Debiendo, segun las instrucciones que V. E. se dignó comunicarnos verbalmente, proceder al deslinde de los valores que perteneciesen al gobierno del Paraguay, empezamos á investigar minuciosamente y con el mayor interés la correspondencia original relativa al comercio y á la política, y habiendo encontrado que faltaba totalmente la correspondencia que debia haber recibido desde mediados del año de 1864, hasta el mes de Marzo del presente año, nos dirijimos nuevamente al señor Voget, quien nos contestó que tambien una parte de la correspondencia se hallaba en la mencionada habitacion del señor Egusquiza, donde efectivamente estaba un cajon de escritorio con 128 documentos, en parte copias de notas y documentos diplómaticos, y otra parte consistiendo en correspondencia oficial con los Ministros del Gobierno Paraguayo en la Asuncion y en Paris, desde el 1° de Enero hasta mediados de Marzo del presente año, faltando sin embargo una carta fecha 16 de Enero de bastante interés, conteniendo las facultades de que iba investido el Oficial 1° del Ministerio de Hacienda del Paraguay de fecha 1° de Febrero.

Por dichos documentos que van adjuntos, hemos dado como constancia al señor Voget, un recibo, cuyo duplicado tambien se acompaña.

Toda esta correspondencia revela del modo mas terminante

que el señor Egusquiza no ha sido meramente el consignatario de mercaderías que recibia á comision, sinó que era á la vez el Agente confidencial y pólitico del gobierno del Paraguay, que comunicaba directamente sus órdenes á los Agentes caracterizados en el esterior, y con quienes mantenia una activa é importante correspondencia.

El dia 13 nos presentó el señor Voget el balance generaldel Libro Mayor, y un estado de la república del Paraguay, en cuenta con don Félix Egusquiza; y para mayor esclarecimiento, pedimos tambien una relacion de las mercaderias existentes en los depósitos de aduana, y otra de los comerciantes remitentes de dichos efectos.

En posesion de todos estos documentos, hemos practicado una comprobacion minuciosa con los libros, conocimientos cuentas, correspondencias y esplicaciones verbales que hemos pedido al tenedor de libros de la mencionada casa; resultando á favor de la República del Paraguay.

El saldo que arroja la cuenta presentada por el señor Voget, importa.	# flcs. 41,212, 08.
La partida de # flcs. 96000 que figuran como entregados en 13 de Marzo, segun órden del Ministerio, á don Luis Caminos, cuya órden no se encuentra, ni existe recibo alguno de haberse verificado una entrega tan considerable:	96,000
	# flcs. 137,212. 08.

Sobre esta última partida debemos hacer las observaciones siguientes:

Los dichos 96,000 # flcs. figuran como entregados al comisionado Paraguayo en 13 de Marzo; mientras el Ministro Barreiro en Paris le pide encarecidamente todos los fondos que pueda mandar, y el Ministro de Hacienda de Asuncion le órdena lo mismo con fecha 15 de Marzo, y le autoriza á este fin para descontar los créditos pendientes hasta con un 3 % de quebranto mandándole ademas retener en su poder *dos mil onzas de oro*,

para lo que podria ofrecerse : de la que se deduce : ó que el Sr. Ministro no tenia idea alguna de su cuenta con el señor Egusquiza, ó que este no ha espresado la verdad en el saldo que presenta á favor del gobierno del Paraguay.

En la carta que se registra á f. 349 del libro copiador, promete el señor Egusquiza, con fecha 11 de Marzo, al ministro Barreiro que para los meses de Junio y Julio pondria á su disposicion si quiera 20000 libras, al mismo tiempo que haria todo esfuerzo para enviar algunos fondos á los señores Blyth, lamentándose de la mala situacion en que se hallaba el mercado. No se comprende de donde vendrian estos fondos, si no quedaba mas que un saldo de como $ ftes. 41,000 en créditos difíciles de cobrar, y esperando diariamente el bloqueo de los rios.

El Ministro de Hacienda, en una carta, fecha Asuncion, 1° de Febrero participa al señor Egusquiza que don Pedro Ramallo, le avisa con fecha 13, que en todo ese mes debia remitir á Egusquiza la suma de $ ftes. 14,315. De este valor, y posterior á esa fecha solo aparecen recibidos en el haber de la cuenta 2,400 y por consiguiente le son de cargo á Ramallos....$ ftes. 11,915 cuya suma pertenece al Gobierno del Paraguay.

De la relacion de mercaderias que hemos cotejado, aparecen sin el conocimiento del remitente, las partidas de los individuos siguientes :

Don Luis Caminos.

S/m. 200 fardos tabaco.--Buque : *Albina.*
S/m 500 cueros vacunos.—Buque: *Albina.*
R. 153 fardos tabaco, id. *Furioso.*

D. Francisco Barreiro.

S/m 400 bultos yerba, buque : *Paraguari.*
Id 350 id id id : *Igurey.*

Debemos hacer notar á V. E. que estos individuos son personas ligadas al Gobierno, pues el primero es ofical primero del Ministerio de Hacienda y su agente politico, y el segundo es el hermano del Ministro Barreiro en Paris.

Con estas observaciones creemos, Exmo. señor, haber terminado el informe sobre las investigaciones hechas en la delicada comision que se ha dignado conferirnos; el ilustrado juicio de V. E. podrá valorar la importancia de nuestras indicaciones, y determinar hasta qué punto hemos cumplido nuestro deber.

Dios guarde á V. E. muchos años.

Paulino Silva.—Jorje Pulson.

El Ministro del Interior decretó lo siguiente:

Mayo 27 de 1865.

Pase al Gefe de Policia para que dé lectura á don Félix Egusquiza del anterior informe, y le haga saber que exhiba las pruebas que tenga de haber hecho la entrega de 96,000 $ fles. debiendo dar cuenta de esta comision dentro de tercero dia.

G. Rawson.

Egusquiza dijo: que no podria exhibir prueba alguna de haber entregado los 96,000 $ fles. porque no acostumbra entre los empleados del Gobierno del Paraguay dar recibo de las cantidades que se les entregan; como consta en los libros por remesas hechas anteriormente, y que por esta razon no exigió recibo á don Luis Caminos.—Que sin embargo entre los papeles embargados debia existir una carta órden del Ministro de Hacienda del Paraguay de 16 de Enero de 1865 para que pusiera á órdenes del espresado Caminos todos los fondos pertenecientes al Gobierno del Paraguay á cargo del declarante.

Conferida vista al señor Procurador del Tesoro, aconsejó la confiscacion de 41,212 $ fles. 08 cts. saldo líquido á favor del Gobierno del Paraguay, resultante de las cuentas, y aun de los 96,000 $ fles. que se dicen entregados á Caminos—Aconsejó tambien se embargase los 14,915 $ fles. que aparecian en poder de Ramayo, comerciante del Rosario, á no ser que este acreditase debidamente la chancelacion de su cuenta.

El Ministro del Interior ordenó á los comisionados practicarán una investigacion prolija sobre la entrega de los 96,000 $ fles. hasta producir la evidencia en ese punto.

Los comisionados dan cuenta de las diligencias practicadas por medio del siguiente informe.

Buenos Aires, Junio 20 de 1865.

Al Exmo. señor Ministro del Interior.

En cumplimiento de la órden superior fecha 17 del corriente, nos apersonamos inmediatamente á la casa comercial de don Félix Egusquiza, donde en vista de los libros Diario y Mayor pedimos á don Emilio Voget nos informase en virtud de qué documento se habia adatado en los libros la partida de 96.000 $ ftes. que figura en su balance como entregados á don Luis Caminos; y si dicha entrega se habia hecho con su intervencion, ya en efectivo metálico, ó por órdenes libradas para su percibo; el señor Voget nos contestó: que no tenia conocimiento alguno de la manera ó forma en que se habia hecho la entrega de esa suma; que al establecer el asientos de esa partida, lo habia hecho por un simple apunte que le dió don Félix Egusquiza que no conserva, y que frecuentemente, habia asentado partidas en los libros, segun órdenes verbales dadas por el mismo señor Egusquiza con algun atraso en las fechas.

En seguida preguntamos al señor Voget si siendo tenedor de libros, desempeñaba á la vez el cargo de cajero, y si como es de práctica establecida en cada casa de comercio, llevaba en libro separado, su cuenta especial de *caja*; á lo que contestó: que el manejo de la caja la tenia esclusivamente el señor Egusquiza y que no existia tal libro propiamente dicho, porque todo se hacia por apuntes ó borradores.

Tambien pedimos al señor Voget nos esplicase si los 74.500 $ ftes. que aparecen en su cuenta de *obligaciones á pagar*, como debitados á los señores Cárlos Saguier y Hermanos fueron recibidos por Egusquiza en dinero efectivo, y bajo qué condiciones y garantías, y si él se halló presente al recibo de dicha cantidad, ó jiró alguna letra ó pagaré á favor de los señores Saguier, á lo que contestó: que no habia visto ningun dinero procedente de esa operacion, y que solo tenia recuerdo de haberse hecho un documento en papel simple, en que se declara haberse recibido

dicha suma por Egusquiza, en calidad de préstamo al interés corriente, y pagadero segun fuese posible; pero que ignora completamente si ese documento ha sido firmado ó no, ó si ha sido sostituido por otro.

En resúmen, no existe sobre la partida de 96,000 $ ftes. del Debe y la de los $ 74,500 del Haber, ninguna otra referencia que las partidas puestas en el Diario y Mayor por órden verbal de Egusquiza, ó segun un apunte dado por él al tenedor de libros, y sin que este último haya presenciado la entrada ó salida de ningun dinero correspondiente á dichas cantidades, ni tampoco, segun dicho, ha intervenido en giros hechos para el mismo fin. Y tambien debe notarse que la cuenta de don Cárlos Saguier y Hermano estaba saldada al tiempo de girarse los dichos 74,500 $ ftes. á favor de Egusquiza.

Las informaciones precedentes, Exmo. señor, han venido á corroborar mas el juicio que teniamos formado respecto de la cuenta presentada por Egusquiza: de que en ella se pretende la ocultacion de valores que pertenecen al Gobierno del Paraguay, á fin de sustraerlos á la accion legítima de la autoridad.

En la nota que el Ministro de Hacienda en la Asuncion dirije á Egusquiza con fecha 16 de Enero del presente año, le hace saber que don Luis Caminos, Oficial primero del Ministerio, baja á esta ciudad con poderes generales, y le ordena ponga á su disposicion «la casa y todos los intereses que maneja de cuenta del Estado», y que es muy notable que cuando le participa un giro de 4,000 $ á favor del señor Washburn y manda entregar á don Juan J. Soto $ 2000, nada diga de los 96,000 $ ftes. que espresa la cuenta de Egusquiza.

Entretanto, él ha estado en plena posesion de la casa é intereses del Estado del Paraguay, hasta el 18 de Abril último en que fué embargada por órden de V. E., sin que en sus libros aparezca que estuviese ó hubiese estado en liquidacion.

Se nos ha dicho tambien por don Cárlos Saguier y don Emilio Voget, que no es costumbre entre los empleados del Paraguay dar recibos por las cantidades que perciben; lo que no es exactos: puestos que existen varios recibos por diversas canti-

dades que justifican la entrega, y que por otro parte no puede admitirse semejante escusa en ninguna rendicion de cuentas, ni creerse que los empleados de la República del Paraguay no acostumbrasen justificar su contabilidad.

Estos son, Exmo. Sr., los únicos datos que una investigacion prolija ha podido producir sobre la partida de $ f. 96,000 que figura en la cuenta de don Felix Egusquiza.

Dios guarde á V. E. muchos años.

Paulino Silva.—Jorje Pulson.

El Ministro del Interior confirió vista de estos antecedentes al señor Procurador General de la Nacion.

El dictámen de este funcionario era aconsejando se declarasen confiscado los bienes pertenecientes al Gobierno del Paraguay que existian en poder de Egusquiza; se retuviesen de los bienes embargados lo bastante para cubrir el saldo de 137,212 $ f. que habian sacado los comisionados del Gobierno, sinó se preferia admitir una fianza suficiente para el pago de esa suma: se ordenase al Fiscal exijiera ante los Tribunales Nacionales el pago de esa suma: se mandará sacar por el Escribano del Gobierno con citacion de Egusquiza, testimonios de la carta escrita por este al Ministro Barreiro en 11 de Marzo, y de la del Ministro de Hacienda del Paraguay del 15 de Marzo á que se refieren los comisionados del Gobierno, y se entreguen á la órden de Egusquiza todos los demas bienes embargados, libros y papeles.

En seguida viene el acuerdo de 31 de Julio de 1865 del Gobierno Nacional de que se ha hecho mencion arriba, ordenando la entrega de 41,212 $ ftes. la remision de los antecedentes á los Tribunales Nacionales para decidir sobre la suma de los 96,000 $ ftes. el alza del embargo prévia fianza de resultas, y la remision de las personas de Egusquiza y Ayala á disposicion de los Tribunales de la Nacion.

Con este cuaderno ó espediente vienen sueltas dos cartas de comercio de don Luis Caminos, á don Federico Civils de 5

de Diciembre de 1864, y 23 de Enero de 1865, en las que hay una referencia de dos partidas de tabacos que debian ponerse á disposicion de Egusquiza.

Este es el contenido del espediente número *uno*.

—

El espediente número 2, es relativo á la fianza prestada por Egusquiza ante el Escribano de Gobierno.

—

El espediente número 3, contiene la solicitud de varios acreedores de Egusquiza, solicitando el pago de sus cuentas.

—

El espediente número 4, contiene dos solicitudes del representante de Egusquiza al Gobierno Nacional, solicitando una pronta resolucion.

—

El espediente número 5 es relativo á la revocacion de la inhibicion de pago á los deudores de Egusquiza.

—

El espediente número 6 contiene las cartas particulares de comercio.

—

El espediente número 7, contiene algunas cartas importantes.

—

El espediente número 8, contiene algunas cartas particulares.

—

El espediente número 9, tiene la carátula: «cartas sobre política». Una de las cartas de que se alude en el curso del proceso es de don Mariano Gonzales, del siguiente tenor:

Asuncion, Marzo 15 de 1865.

Señor don Felix Egusquiza, Agente de la República del Paraguay, en Buenos Aires.

Como urge la necesidad de remitir fondos á Europa, y sabiendo que los cobros no se efectuan en las fechas del vencimiento, es preciso discurrir modo de verificarlos; para ello ofrezca V. á los deudores descontarles mas del interés que se usa en el comercio, es decir, que si el interés que corre entre los prestamistas es del uno y medio por ciento, ofrezca V. descontar el dos, y aun el dos y medio ó tres por ciento, sinó pudiese enteramente; á ver si con esta medida consigue V. todos los fondos desparramados, y remitirlos á Europa, dejando en su poder dos *mil* onzas de oro para lo que pueda ofrecerse por allí.

Tengo el gusto de reiterar á V. la seguridades de mi distinguida consideracion.

Mariano Gonzales.

Recomiendo á V. encarecidamente el pliego del señor Barreiro para que se lo dirija.

—

El espediente número 10, contiene la sumaria levantada por la Fiscalia Militar, contra don Cipriano Ayala.

En él se encuentran las declaraciones de Ayala, y son como sigue:

A las siete de la noche del mismo dia diez y ocho del corriente mes y presente año, el señor Fiscal volvió á constituirse en el Departamento de Policia con asistencia de mi el Secretario, haciendo venir á su presencia al preso Ayala, le previno iba á tomarle una declaracion, y le recordó la obligacion que tiene de contestar con verdad; en seguida le preguntó por su nombre, patria, edad, relijion y empleo: á lo que dijo llamarse Cipriano Ayala, natural de la Villa del Pilar, en la República Paraguaya, de 31 años de edad y que es tendero, ó comerciante en géneros en la villa de su nacimiento, lo que puede atesti-

guar don Antonio Esquer y don Enrique Ochoa comerciantes de esta plaza.—Preguntado: si en el Paraguay inviste algun carácter público, civil ó militar, y si tiene directa ó indirectamente relaciones con el gobierno de su patria, dijo que no inviste carácter militar ninguno, ni aun el de cívico Guardia Nacional pues no se hallaba enrolado: que en 1855 se hallaba enrolado como soldado cívico, y solo entónces habia hecho tres meses ejercicios doctrinales; que la razon porque se halla escento de todo servicio, la atribuye á que tiene dos hermanos sirviendo en el ejército paraguayo, y que su padre don Isidro Ayala es colector de Aduana en la Villa del Pilar y con sus buenas relaciones lo exime de todo servicio. Que el declarante, como ha dicho, comercia en géneros y en otros artículos, menos en material de guerra con escepcion de tres ó cuatro arrobas de pólvora que puede vender al menudeo, cuchillos y otros enseres por el estilo. Que su comercio es por su cuenta, por la de su padre y es socio de ellos don Enrique Ochoa, que se halla en esta ciudad y don Antonio Esquer, que aunque es comerciante establecido en la Asuncion, se halla hoy accidentalmente en esta ciudad. Que Esquer, del Paraguay, le envia frutos á Ochoa aquí, Ochoa le retorna artículos en general, menos de guerra, y que el delarante ó su padre se proveen allí de Esquer. Que esa es la sociedad que ha mencionado con Ochoa y Esquer: Preguntado: cuantas veces ha venido á Buenos Aires, con qué motivo y cuál es el que lo ha traido ahora, y si pensaba volver y para qué; dijo que esta es la primera vez que viene á Buenos Aires: que hace como dos meses salió de su casa, y que solo tocando en Corrientes y el Rosario las horas que demora el vapor llegó pocos dias despues á esta ciudad: que desde entonces se ha hallado aquí: que su objeto fué ver como estaba la plaza y tratar de llevar algo, sin traer comercio alguno de allí; que su primera intencion fué parar en lo de Esquer, pero que paró en lo de Eguzquiza que es tambien amigo de su padre, y que sin llevar nada regresaba á su casa en el vapor «Esmeralda»: que este fué detenido en Corrientes y se le ordenó regresara por hallarse en guerra con el Paraguay y el declarante tuvo que

regresar por ese motivo á esta ciudad. Que cuando salió de aquí regresando lo hizo en el vapor «Pavon» y solo montó en el «Esmeralda» en el Rosario de Santa Fe.

Preguntado cuál es la razon porque ahora dos meses tuvo que venir el declarante personalmente á surtirse en esta, y por qué no se surtió, como de costumbre por Esquer y Ochoa, ahorrándose naturalmente los gastos del viaje y permanencia en Buenos Aires; dijo que vino él personalmente, tanto porque Esquer estaba aquí, cuanto porque deseaba venir á Buenos Aires, lo que hubo de efectuar tiempo hace trayendo maderas, cuyo viaje fracasó porque allí se encontró comprador.

Preguntado: quien lo tomó preso, cuándo, cómo y por qué motivo; dijo que ayer como á las ocho de la mañana llegó al Tigre en el vapor «Esmeralda», que desembarcó, que vino por el Ferro-Carril del Norte, que llejó y se alojó en lo de Egusquiza y que algunas horas despues fué un hombre que no conoce, en presencia de quien Egusquiza le preguntó qué tenia en el baul de su equipaje, el cual el que declara lo habia dejado en el vapor, que contestó que tenia su ropa y unos paquetes de diarios: que el hombre se fué, que Egusquiza lo mandó entónces al que declara á una casa que no conoce. En este estado el declarante, sea porque no entiende lo que se le dice ó por malicia, no espresaba al alcance del señor Fiscal con claridad sus ideas, pues ya decia lo que queda dicho, ya que ese hombre le sacó la llave del bolsillo, ya que la llave se la dió á un lanchero y otras inconexidades. El señor Fiscal lo amonestó á que se fijase, y entonces, haciendo relacion mas detenida de lo que le habia acontecido el dia de ayer parece conprenderse que llegó á lo de Egusquiza, que mandó la llave de su caja con un lanchero para que se lo fuera á traer, que alguna autoridad le quito la llave al lanchero, que esa misma autoridad fué mas tarde á hablar al que declara, que le preguntó qué tenia en la caja, que este dijo que nada, y entonces esa autoridad le volvia su llave, y en ese momento ó mas tarde se le trajo á ese Departamento y se le puso preso incomunicado.

Preguntado si sabe de qué efectos se componia el cargamen

to del vapor «Esmeralda» y á quien pertenecian esos efectos, dijo: que sabe que el cargamento se componia de armamento; una parte para Humaitá y otra para Corrientes: que eso lo supo por conversaciones particulares con el capitan, sin que el que declara tenga parte alguna directa ni indirecta en ellos, ni sepa quien enviaba ese armamento.

Preguntado porque el vapor «Esmeralda» fondeó en el Tigre y no vino á esta rada; dijo que no sabe absolutamente.

Preguntado para quiénes eran los paquetes de diarios que llevaba y quien se los dió; dijo que esos paquetes, cuando hubo de embarcarse, tales como están se los dió uno de los dependientes de Egusquiza que ni ha leido sus rótulos; aun que pensaba entregarlos por ellos. Preguntado de quien eran los dos revolvers que se le han detenido, el que dijó *dejó* en el vapor, el puñal y el dinero que vió el señor Fiscal y dejó antes en poder del que declara; dijo que el revolver grande es de don Felix Caminos, que cuando el que declara pasó por el Rosario, le encargó se lo recojiera de lo de Egusquiza aqui donde lo habia dejado, que los dos chicos los compró aqui, uno para su padre y otro para él, por eso las quinientas cápsulas son de los chicos; que el puñal es de su uso como se puede alcanzar por su estado, que el dinero todo es suyo.

Preguntado y díchole esplique lo que espresan las dos cuartillas escritas marcadas A. B. y las hojas de la cartera marcadas C., dijo: como se ve, una relacion de pequeñeses compradas y algun dinero cambiado; que la B. es un borrador de un brindis hecho en su pais y que los apuntos de la cartera son personas con quienes tenia relacion en Buenos Aires, ó trivialidades que ni las recuerda detenidamente.

Preguntado si en el interior de la caja que abrió él hoy á presencia del señor Fiscal, está tal como él la dejó en el Tigre, si le falta algo: dijo que cree que está lo mismo que la dejó por cuanto aun que no tenia apuente de ellos, y del dinero, no hecha nada de menos.

La segunda declaracion de Ayala, es como sigue:

Acto continuo de volver á recibir el señor Fiscal este espe-

diente pasó conmigo el Secretario al Departamento de Policía, y haciendo venir nuevamente á su presencia al preso Ayala le notificó que iba á continuarse su declaracion indagatoria anterior y le preguntó en qué fecha salió del Paraguay y en qué buque, á lo que dijo, que no recuerda determinadamente el dia de su embarque, pero si que fué á mediados mas ó menos de Febrero último: que se embarcó en el vapor «Esmeralda».

Preguntado si trajo comunicaciones oficiales del Gobierno Paraguayo ó de alguna otra autoridad, para los agentes en esta República, dijo: que no trajo correspondencia alguna ni oficial ni particular.

Preguntado con qué objeto bajó á Corrientes y al Rosario de Santa Fe; dijo que, en los dos puntos bajó incitado por el capitan del «Esmeralda» á visitar sus paisanos; que en Corrientes visitó á unos Ferreyras á quienes les llevaba recuerdos de su familia, y á don Miguel Rojas, que cree es agente paraguayo; que en lo de este señor cambió un onza en monedas bolivianas: que bajó tambien en el Rosario, incitado por el capitan, á visitar sus paisanos, y que allí al desembarcar tomaron un carruage á escote yendo á visitar en esa forma á don José Caminos, que cree tambien sea agente paraguayo. Que ese fué el objeto de sus bajadas.

Preguntado si á Rojas, ú otras personas, les llevó algun recuerdo ó cosa semejante de las autoridades; dijo que absolutamente ninguno.

Preguntado cuándo llegó á Buenos Aires y cuándo regresó; dijo que lo único que puede decir es que llegó á Buenos Aires en el vapor «Pavon», que en Corrientes solo estuvo horas y en el Rosario un dia, que no puede determinar nada mas porque su cabeza hace dia que la tiene distraida por los sucesos que le ocurren y en prueba ni sabe en qué dia se halla.

Preguntado si cuando regresaba llevaba comunicaciones oficiales ó particulares del agente comercial en esta don Felix Egusquiza, dijo que no llevaba ni comunicaciones oficiales ni particulares, ni recado de ninguna especie y solo los paquetes de

diarios que se le detuvieron; que no responde que dentro de ellos fuese alguna cosa, pero que asegura que no tenia mas conocimiento que de los diarios.

Preguntado si vino en un buque de guerra paraguayo hasta el puerto de Corrientes, en qué punto se embarcó y si cuando se trasladó al vapor «Esmeralda» fué traido á él por un bote del vapor de guerra en que venia; dijo que cuando bajaba llegó á Humaitá y allí se hallaba detenido por no haber buque en que continuar: que el padre del declarante se empeñó con el Gefe de Humaitá, para que un vapor de guerra que se hallaba allí lo condujera hasta Corrientes: que hubo sus dificultades, pero que, por cuadrar la circunstancia de que el vapor tenia que hacer ejercicio y bajar aguas abajo, pudo asi arreglar que lo condujera como se hizo: que no recuerda si cuando se trasbordó al «Esmeralda» fué un bote de guerra ó en alguno particular.

Existe tambien en dicho espediente la declaracion del capitan del «Esmeralda», de don Felix Egusquiza, y de don Enrique Ochoa.

La declaracion del capitan del «Esmeralda», es como sigue:

Preguntado: si en el puerto del Rosario, se hizo el trasbordo de bultos del vapor «Pavon» con destino á Corrientes y Paraguay, y cuántos y quiénes lo hicieron; dijo: que en el puerto del Rosario se trasbordaron á su buque de á bordo del «Pavon» *treinta y seis bultos* con destino á «Humaitá» y muchos mas á diferentes destinos en su tránsito; que dichos bultos se trasbordaron como de costumbre, sin que viniera persona alguna como encargada de ellos.

Preguntado: si el pasajero Ayala iba hecho cargo de todos ó parte de estos bultos—dijo: que no.

Preguntado: si sabia que eran armas y como tales las embarcaron:—dijo: que ignoraba el contenido de los bultos.

Preguntado: si recibió á bordo del vapor de su mando al individuo Ayala en el puerto de Corrientes, traido en un buque de

guerra paraguayo y que allí lo trasbordaron en un bote del mismo buque al «Esmeralda», en calidad de pasajero de cámara á Buenos Aires:—dijo: que bajó á tierra en Corrientes, en el Paraná y Rosario donde se trasbordó á bordo del vapor «Pavon» como tal pasajero de cámara hasta Buenos Aires.

Preguntado: si era considerado á bordo como enviado del Gobierno Paraguayo:—dijo: que no: que solamente como simple pasajero.

Preguntado: si cuando regresaba llevaba pliegos para su gobierno, y si era considerado en este carácter.

Dijo: no ser considerado en ningun carácter oficial, sinó como simple pasajero; que no le constaba llevara pliegos.

Preguntado: si tiene algo mas que declarar sobre el individuo Ayala.

Dijo que no.

La declaracion de Egusquiza es como sigue:

Preguntado por su nombre, patria, edad, relijion y empleos, dijo: llamarse Félix Egusquiza, natural de la República del Paraguay, de cuarenta años de edad, de relijion C. A. R. y ser de profesion comerciante, en cuya ocupacion, así como es consignatario de varias casas de comercio, lo es tambien del Gobierno Paraguayo, de quien recibia frutos ú otras mercancias, y les devolvia retornos en efectos ó dineros, sin que tuviese carácter oficial ninguno del Gobierno del Paraguay.

Preguntado: si el Sábado 8 del corriente ó en otra ocasion recibió comunicaciones del Gobierno del Paraguay por mano del individuo Cipriano Ayala; dijo: que no recuerda si precisamente el ocho, pero que en esos dias encontró sobre su escritorio una comunicacion traida por el vapor «Esmeralda,» en el que se vino Ayala: que esa comunicacion le venia de Corrientes, por mano del señor Rojas, que allí desempeña las mismas funciones del que declara en esta, y aunque no venia escrito de Rojas conoció ser enviada por él, por el segundo sobre que traia: que todo era una carta del General don Wenceslao Robles, y en ella, aunque sin seguridad, le anunciaba que era probable que

el Gobierno del Paraguay declarara la guerra al Arjentino: que esa carta la rompió por el disgusto que la causó ver que las relaciones de ambos Gobiernos estaban próximas á romperse: que el señor Presidente Mitre sabe cuanto ha hecho el que declara por la amistad de ambos Gobiernos, por conducto del señor doctor don Lorenzo Torres, puesto que la paz, además que al que declara le gustaba, ella le conviene como comerciante; por eso le disgustó tanto las noticias que le daba el general Robles.

Preguntado: si recibió y dió alojamiento en su casa: al individuo Cipriano Ayala, qué especie de hombre es este, y qué tiempo y cuántas veces ha estado en su casa dijo que el individuo Ayala llegó á su casa á pedirle alojamiento el ocho ó nueve del que corre, y que lo alojó como á unos de tantos de sus paisanos, á quienes aloja para evitar que por su ignorancia sean esplotados, y para lo que tiene en su casa, piezas al efecto: que no lo conoce y solo conoció á su padre de vista en el Paraguay: que Ayala le ha dicho ser comerciante y que no le trajo comunicaciones ningunas: que no recuerda cuándo ni en qué buque se embarcó de regreso, pero si que volvió á casa del que declara el 17 del corriente y le pidió le hiciese bajar su equipaje de á bordo, pues él le dijo haber venido por el Ferro-carril: que supo por él que regresaba en el «Esmeralda» porque nohabian permitido pasar ese buque de Goya: que dos ó tres horas despues lo trajeron en arresto, como al que declara al dia siguiente.

Preguntado: si cuando regresó Ayala envió con él comunicaciones para el Gobierno Paraguayo: dijo que comunicaciones no le dió absolutamente ningunas para nadie, que por conducto de los dependientes del que declara llevó paquetes de diarios para el Ministro de Relaciones Esteriores Verges, á quien generalmente el que declara se los envia, que no se le dió ninguna otra cosa.

Preguntado: si sabia que Ayala conducia armamento y efectos de guerra en su regreso, dijo que no sabia nada á ese respecto: que el que declara embarcó en el vapor «Pavon» varios bultos que reembarcó: diciendo contener útiles de fotografía, porque

bajo ese concepto, los recibió de Europa, que esa determinacion le era innecesaria hacer en la Aduana de Buenos Aires, pues se hallaba autorizado por el ex-Ministro Velez Sarsfield para presentar sus papeles en la Aduana sin el detalle del contenido de los bultos, como ordena el Reglamentos por ignorarlo generalmente el que declara, como ignoraba el contenido de los actuales.

Preguntado: si sabia que Ayala fuese Agente del Gobierno Paraguayo, dijo: que no lo sabia.

Preguntado: si sabia que Ayala viniese en un buque de guerra desde el Paraguay y se trasbordase en Corrientes: dijo: que no recuerda en qué diario de esta capital vió una correspondencia que decia eso, que asi solo lo sabia.

Preguntado: si esos bultos que dice embarcó en el «Pavon» fueron á cargo ó bajo la direccion de alguien, y si ese encargado era Ayala: dijo que esos bultos los embarcó en el «Pavon» en su viaje anterior al del ocho ó nueve con direccion á Humaitá, donde iban sus remesas todas, que no llevaban encargado especial ninguno, y que sobre esto y otros detalles ha declarado ya ante la oficina de sumario en la Aduana.

Preguntado: si en otras ocasiones ha enviado artículos de guerra: dijo que ha mandado varias veces, como debe constar en la Aduana con cuyo permiso y conocimiento lo ha hecho.

La declaracion de Ochoa es del siguiente tenor:

Preguntado: por su nombre, empleo, dijo llamarse Enrique Ohoa y ser antiguo comerciante de esta plaza.

Preguntado: si en sus relaciones de comercio las tiene con don M. Esquer, del Paraguay, y cómo es el comercio que hace con él; dijo que Esquer fué en otros años comerciante de esta plaza, que por el cuarenta ó cuarenta y dos, se fué á la Asuncion, que desde entonces ha permanecido en relaciones de comercio, ó mandando el que declara efectos de aqui y él retornando frutos del Paraguay ó vice-versa

Preguntado si conoce á don Cipriano Ayala ó á su padre don Isidro comerciantes en el Paraguay; dijo que de vista no conoce

ni á uno ni á otro: que sabe que don Isidro Ayala es comerciante en el Paraguay, y que se provee de esta plaza, unas veces por Esquer directamente y otros por el que declara, que por intermedio de Esquer le hace remesas de efectos: que respecto á don Cipriano Ayala no lo conoce comercialmente y como ha dicho ni de vista.

Preguntado: si sabe hoy el paradero de Esquer, y si cuando se hallaba aqui paraba en casa del que declara; dijo que sabe se halla en Montevideo, y que paraba en casa del declarante, cuando se hallaba aquí.

Preguntado: si Esquer ha tenido costumbre de hacer otros viajes á Montevideo, ó si es este el primero; dijo que con generalidad ha hecho estos viajes ó por su comercio ó por paseo, que este lo cree uno de ellos.

Preguntado: si sabe que Esquer tenga negocio ó correspondencia directa ó indirectamente con el Gobierno del Paraguay, dijo que sabe que no tiene ni negocio ni comunicacion alguna con el Gobierno del Paraguay.

El espediente número 10 B. contiene dos cartas de los señores Blyth traducidas del inglés, y una nota de existencia de tabacos en depósito en la Aduana.

El espediente número 11, no tiene carátula; consta de 50 fojas y su contenido es el siguiente:

Una nota del Ministro de la Guerra de 18 de Abril de 1865, al Ministro de Hacienda de la República Argentina, comunicando que ha sido desembarcada la carga que conducia el vapor «Esmeralda» con destino á Corrientes y Humaitá, siendo 36 cajones que se supone de fusiles, y 40 de armamento, cargado por un señor Stewart y consignado á un Rojas de Corrientes; pidiendo se averigue si el Gobierno está ó no en aptitud de examinar las armas y demas artículos.

La relacion de los bultos mencionados y de su contenido, y el informe de los empleados de Aduana es como sigue:

42 Cajones con 20 rifles c/uno.
2 id. » 250 mil fulminantes c/uno.
1 Cajon sables para marinos.

1 Cajoncito con 2 revolvers.
31 Cajones de brin, lienzo y paño de colores para oficiales y tropa.
3 Cajones útiles de fotografía.
16 id. mercancias.
48 Bultos encomiendas.

RP/s. Se adjuntan las muestra de los géneros para tropa, los cuales vienen con la marca del márgen, sobre la cual se llama la atencion por acreditar ser propiedad de la República del Paraguay.

En seguida empieza el sumario levantado por el Administrador de Aduana, sobre la remision de los mencionados artículos.

Viene ahora la declaracion de don Guillermo Matti.

Preguntado de donde tomó el vapor «Esmeralda» los bultos que constan en la relacion: contestó, que los bultos espresados en los conocimientos adjuntos fueron trasbordados del vapor «Pavon» procedente de Buenos Aires.

Preguntado quiénes fueron los cargadores: contestó que de treinta y seis cajones con los números 1 á 34, 1 y 42 fué cargador don Felix Egusquiza, y de los demas nº 1 á 42, 44 y 45 fué cargador don J. D. Stewart.

Preguntado si esos bultos fueron en el «Pavon» de removidos, de reembarco ó de trasbordo, contestó que no sabe, porque esa operacion está confiada á un guarda, que permanece á bordo del vapor desde su llegada hasta su salida.

Preguntado, qué destinos llevaban esos bultos; contestó que los cargados por don Felix Egusquiza iban para Humaitá y los demas para Corrientes.

Preguntado á quiénes iban consignados esos bultos, contestó que los que iban para Humaitá, estaban á la órden, para entregarse en la Comandancia, y los que iban para Corrientes estaban consignados á don Miguel Rojas.

Agrega que los bultos que tienen en la relacion la marca A A fueron cargados por don Antonio Amoretti y los de la marca F C por don N. Gramajo, unos y otros de Buenos Aires, y los demas fueron encargados en el Rosario, y otros en la Esquina.

Don Otto Egger, declaró lo siguiente:

Preguntado: si recibió encargos de D. Jorge D. Stewart para firmar un conocimiento por 44 cajones para el vapor «Pavon»; contestó que recibió encargo de mandar esos cajones y que firmó el conocimiento por estar ausente Stewart.

Preguntado: desde cuándo está ausente, contestó que no sabe.

Preguntado: á qué destino fué, contestó que no sabe.

Preguntado: cómo sabe que está ausente, contestó que por haberle dicho que se iba y por haberle dejado encargado de remitir esos cajones.

Preguntado: á quien iban consignados esos cajones, contestó que á don Miguel Rojas en Corrientes.

Preguntado: en qué buque fueron introducidos á este puerto, contestó que en el vapor «Uruguay» de Liverpool.

Preguntado: si fueron embarcados de reembarco, trasbordo ó removido, contestó que de reembarco.

Preguntado: si sabe quién es el apoderado de don Jorge Stewart durante su ausencia, contestó que no sabe.

Preguntado: si sabe qué destino iba á darles don Miguel Rojas á esos cajones, contestó que el declarante no sabe porque se los mandó á Rojas por órden de Stewart, de quien aquel debia recibir órdenes posteriores que no sabe cuáles habrán sido.

Agrega que cree que don Jorge Stewart, se fué en uno de los vapores «Flying Fish» ó «Ranger» con destino á la Asuncion.

Don Felix Eguzquiza declaró lo siguiente:

Preguntado si ha embarcado en el vapor «Pavon» algunos cajones, contestó que sí, bajo los núm. 1 á 34, 1 y 42.

Preguntado si fueron de reembarco ó removido, contestó que de reembarco.

Preguntado quién firmó los permisos de reembarco, contestó que su dependiente autorizado por el declarante, con escepcion del cajon núm. 42 cuyo permiso fué firmado por otro individuo, cuyo nombre no recuerda por estar la transferencia á nombre de él.

Preguntado si conocia el contenido de esos cajones, contestó

que no, con escepcion del cajon núm. 42, que por haberse tomado en la plaza, se sabian que eran armas ; que los permisos de los demas no tienen espresado el contenido por ignorarse y tener autorizacion del señor Ministro de Hacienda para poner en las copias de factura que ignoraba el contenido : que, como la mayor parte de esas mercancias viene de Europa, en tránsito para el Paraguay, no se espresa en los conocimientos el contenido y en esa virtud el señor Velez ex-Ministro de Hacienda le hizo esa concesion : que no está cierto si en el conocimiento de Europa ó en la carta de remision se le dice que son útiles para fotografía, lo que podia verse por los conocimientos.

Preguntado : qué destino llevaban los cajones, contestó que para Humaitá, para que de allí los mandarán á la Asuncion como efectos pertenecientes al Gobierno del Paraguay.

Preguntado : á quién compró el cajon núm. 42, contestó que á la casa de Altgelt Ferber, y que es resto de un armamento que se embarcó en el «Salto», que por estar equivocado el número no fué en ese vapor : que esos cajones vinieron de Europa consignados á aquella casa, enviados por otra de Europa con el objeto de que se los entregaran al declarante á efecto de que los mandara al Paraguay.

Preguntado : si en el viaje posterior del vapor «Pavon» no envió otros efectos, contestó que nó.

Don Ernesto Foruquist, dependiente de la casa Altgelt Ferber y Cª declaró lo que sigue :

Preguntado : cuántos cajones de armas recibió la casa que representa por el vapor inglés «Mersey» en su viaje de 16 de Marzo último, contestó que veinte cajones, como debe constar en el manifiesto general y demas documentos de la Aduana.

Preguntado : á quién vendió esos veinte cajones armas, contestó que la casa recibió esos cajones de un fabricante de Liège (Bélgica) con la órden de entregarlos aquí á don Féliz Egusquiza, sin exijirle importe, como en efectos lo ha hecho :

Preguntado : cómo los transfirió á don Agusto Stefler siendo así que esos cajones pertenecian á don Félix Egusquiza ; contestó que don Félix Egusquiza pidió la transferencia en blanco

y la casa no tuvo inconveniente en dársela en blanco, desde que el señor Egusquiza le dió el recibo por separado, que fué enviado al fabricante.

Preguntado si don Félix Egusquiza espuso á la casa alguna razon para exijir la transferencia en blanco, contestó que cree que al pedirle la transfencia en blanco le espuso por razon de que iba á hacerlos embarcar por un agente.

Preguntado: si conoce á don Augusto Stefler, contestó que no.

Preguntado: si ha recibido otras veces, ó espera recibir artículos que deban entregarse á don Félix Egusquiza, contestó que esta es la única vez hasta ahora; pero que á bordo del «Georet» actualmente en Montevideo, pero que debe llegar dentro de algunos dias á este puerto, vienen consignados á la casa que representa varios bultos, que segun cree algunos contienen fulminantes y que deben ser entregados á don Félix Egusquiza contra reembolso del flete y gasto de descarga.

Egusquiza volvió á declarar lo siguiente:

Preguntado: si recibió de la casa de Altgelt Ferber y Cª. la transferencia por los 20 cajones armas introducidos en el vapor «Mersey,» contestó que sí, por ser él encargado de recibir esos cajones.

Preguntado: cómo recibió esa transferencia si en blanco ó llena toda, contestó que cree que la recibió con el nombre en blanco, que fué llenado por el dependiente de la casa D. A. David.

Preguntado: si el esponente le determinó á su dependiente con quién debia ser llenada la transferencia, contestó que sí, con don Augusto Stefler, tenedor de libros de la casa de Lanuz Hermanos.

Preguntado: quién corrió con las dilijencias del reembarco y presentacion de la transferencia, contestó que su dependiente.

Preguntado: si ha recibido una transferencia de la casa de Altgelt Ferber y Cª por veinte cajones armas, contestó que no: pero que ha firmado dos permisos.

Preguntado: qué permisos son esos que ha firmado, contestó que no sabe, que un mozo David le llevó esos dos permi-

sos para que firmara, y el declarante como no estuviera el que tiene poder por la casa de Lanuz Hnos. en que sirve, las firmó á su nombre.

Preguntado: si no sabia á quién pertenecian esos permisos, contestó que nó.

Preguntado: si no habia recibido encargo de firmar esos permisos, contestó que no.

Preguntado: cómo firmó esos permisos sin pertenecerle los artículos espresados en ellos y sin saber á quien pertenecian contestó que sin reparar.

Preguntado: si conoce á don Félix Egusquiza contestó, que no.

Preguntado: si ha firmado permisos que le haya llevado alguna vez David, contestó que no.

Preguntado: si los permisos A B que le fueron presentados, han sido los que ha firmado, contestó que si.

Don Augusto David declaró lo que sigue:

Preguntado: por su nombre, estado, edad, profesion, vecin dad y nacionalidad, contestó llamarse Augusto David, soltero, de 24 años de edad, comerciante auxiliar, dependiente de la casa de don Félix Egusquiza, de este vecindario, y de nacionalidad oriental.

Preguntado: si ha llevado á don Augusto Stefler dos permisos para que firmara, contestó que si.

Preguntado: si los entregó al mismo Stefler, contestó que se los entregó al tenedor de libros quien les entregó á Stefler para que los firmara.

Preguntado: si Stefler habia convenido ya en firmarlos, contestó que no sabe; que recibió órden de Egusquiza de llevar esos permisos á que los firmara uno de los dependientes de la casa de Lanuz Hermanos, que como el declarante no conocia á ninguno de los dependientes se los entregó al primero que encontró, el cual se los llevó á Stefler que los firmó en el acto.

Preguntado: si llevó la transferencia que dió la casa de Altgelt Ferber por 20 cajones armas, contestó que si: despues de haber firmado don Agusto Stefler, los dos permisos de reembarco, le puso á la transferencia el mismo nombre de Augusto

Stefler, para que fuera conforme con la firma de los permisos.

Preguntado: si ha llevado alguna otra vez permisos de Egusquiza á que los firmar andependientes de Lanuz Hermanos, contestó que no.

Preguntado: si dijo á don Augusto Stefler que firmara dos permisos de reembarco que llevó don Augusto David á la casa de Lanuz Hermanos, contestó que sí.

Preguntado: porque le dijo que firmara esos permisos, contestó, que don Augusto David le llevó esos permisos para que los firmara, y como el declarante hiciera presente que su firma no estaba reconocido en la Aduana, David le dijo que era lo mismo cualquier firma y que pusiera su nombre particular, pero como el declarante estubiera muy ocupado, le encargó á Stefler que la firmara.

Preguntado: se habia recibido encargo de alguna persona para firmar ó hacer firmar esos permisos por otro dependiente, contestó que no.

Preguntado: si conocia á don Augusto David, contestó que sí, y que sabia era dependiente de Egusquiza.

Preguntado: por qué hizo firmar esos permisos desde que no le pertenecian ni á él ni á Stefler ni á la casa en que sirve los artículos que se pedian reembarcar, contestó que lo hizo por saber que eran de Egusquiza y como un favor que mútuamente se prestan.

Preguntado: si sabe qué objeto se proponia Egusquiza al hacer firmar con otros esos permisos y no firmarlos él mismo, contestó que no sabe.

Preguntado: si ha firmado alguna otra vez permisos por artículos pertenecientes á Egusquiza, ó los ha hechos firmar por algun otro dependiente, contestó que no recuerda.

Preguntado: si antes de hacer firmar esos permisos vió que eran de armas, contestó que no.

El certificado del actuario es como sigue:

Señor Administrador.

Los 44 cajones marca G D S núm. 1 á 42, 44 y 45 fueron

introducidos á la consignacion de don Jorge Stewart en el vapor inglés «Uruguay» entrado en 17 de Marzo último, procedente de Liverpool, en cuyo manifiesto general se espresa ser cajones de mercancías: fueron pedidos á depósito en 20 del mismo mes con el contenido de 840 rifles, 840 bayonetas, 42 baleros y 42 destornilladores, los cajones números 1 á 42 con 500.000 fulminantes, los cajones números 44 y 45 fueron pedidos á reembarco por el mismo Stewart á bordo del vapor «Pavon» con destino á Corrientes, en 23 del mismo mes, espresándose en el permiso igual contenido al de la copia de factura, y por último fueron conducidos por el vapor «Pavon» en su viaje del 9 del presente.

Los 34 cajones marca R P números 1 á 34, fueron conducidos á la consignacion de don Félix Egusquiza en la fragata francesa «Buffon» entrada en 14 de Marzo último, con procedencia del Havre, en cuyo manifiesto general se espresa, ser cajones de mercancías: fueron pedidos á depósito en 13 del mismo mes, espresándose en la copia de factura contener las marcas y números del manifiesto general, 34 cajones mercancías: el contenido se ignora, porque vienen de tránsito para el Paraguay, y por cuya razon no se detalla: fueron pedidos á reembarco por el mismo Egusquiza á bordo del vapor «Pavon» con destino al Paraguay, en 3 del presente sin detallarse el contenido por la misma razon espresada en la copia de factura, y por último fueron conducidos en el *vapor «Pavon» en su viaje del 6 del presente.*

El cajon marca P L/B. núm. 1°, fué introducido á la consignacion de don Felix Egusquiza, en el vaqor «Saintonge», entrado el 29 de Marzo último, con procedencia de Rio Janeiro, en cuyo manifiesto general se esprese este cajon con el contenido de armas de lujo: fué pedido á depósito en 3 del presente, espresándose en la copia de factura con la marca y número del manifiesto general «un cajon mercancías»; el contenido se ignora porque viene de tránsito para el Paraguay y por cuya razon no se detalla: fué pedido á reembarco por el mismo Egusquiza á bordo del vapor «Pavon» con destino al Paraguay en 4 del presente, sin detallarse el contenido por la misma razon espresada

en la copia de factura, y por último fué conducido en el *vapor Pavon en su viaje* del 6 del presente.

Los veinte cajones marca P/s. núm. 7 á 14, 32 á 43 fueron introducidos á la consignacion de los señores Altgelt Ferber y Cª. en el vapor inglés «Mersey» entrado el 16 de Marzo último, procedencia de Rio Janeiro, en cuyo manifiesto general se espresan estos cajones con el contenido de armas; fueron pedidos á depósito por la misma casa consignataria en 12 del mismo mes, manifestando en la copia de factura el siguiente contenido:

P/s. 7 á 14.—8 Cajones, cada uno con 100 sables.

id. núm. 32 á 42—10 cajones, cada uno con 30 carabinas.

id. núm. 43—Un cajon con 600 accesorios, un balero para 6 balas cónicas, cinco baleros para una bala, 600 pistones de repuesto.

En la misma fecha fueron transferidos estos cajones por la casa consignataria, á don Augusto Stefler, el cual en 20 del mismo mes, pidió reembarcarlos á bordo del vapor «Salto» con destino al Paraná, espresando en el permiso las mismas marcas, número y contenido de la copia de factura y transferencia; pero de los 20 cajones solo se reembarcó 19 en el vapor «Salto» que los condujo en su viaje de 21 de Marzo último, y el reembarco del otro cajon quedó sin efecto por tener equivocado el número que era 42 en vez de 12 que estaba manifestado.—Para salvar este error la casa consignataria presentó una solicitud, la cual fué concedida en 3 del presente y en la misma fecha don Augusto Stefler, pidió reembarcar el cajon marca P/s. núm. 42, con 100 sables en el vapor «Pavon» con destino al Rosario, el cual lo condujo en viaje del 6 del presente.

Buenos Aires, Abril 24 de 1863.

Leopoldo Basavilbaso.

Despues de este certificado, el Administrador de Aduana decretó, que se agregase la superior resolucion que autorizaba á Eguaquiza á no manifestar contenido y los demas documentos que han servido para la comprobacion.

Elevado el todo al Ministro de Hacienda, este confirió vista al Procurador del Tesoro, quien la evacuó diciendo: que se debian embargar y confiscar las armas y artículos de guerra descubiertos de la propiedad esclusiva del Gobierno del Paraguay, sin perjuicio de terceros; y que en cuanto á la conducta de los agentes de aquel gobierno que figuran en el sumario debia pasarse al Juez Nacional para que los examinára con relacion á la ley de la justicia criminal, tít. 1°, art. 18.

Siguen los dos libros copiadores de cartas de 1864 y 1865.

Las cartas que se traen á discusion en el curso del proceso son 11, todas de 1865, y son las siguientes:

La primera al folio 243 dirijida á don Cándido Barreiro en Paris, fecha Enero 28 de 1865, cuyo tenor es el siguiente:

Mi estimado Amigo:

Tuve el gusto de recibir su favorecida del 7 del pasado Diciembre, por la que me he impuesto del estado exhauto en que se encontraba su caja, lo que siento es no poderla repletar por hoy.

Por el próximo paquete remitiré á V. algunos francos por cuenta del señor don Benigno Lopez ó de su señora Madre.

El cajoncito que me anunció enviarme por el vapor y que me trajo la suya, lo recibí y lo he despachado para su destino en un buque de vela á falta de vapores.

Por este correo recibirá correspondencia y Semanarios de la Asuncion, por los que se impondrá del estado en que se encuentra la guerra entre nuestro país y el Brasil, como de la toma de una infinidad de puntos importantes en la Provincia de Matto Grosso, por las fuerzas de la espedicion del Alto Paraguay.

En estos momentos se cree que una otra fuerte columna se encuentra en marcha sobre Rio Grande de paso para el Estado Oriental, á dar proteccion al Gobierno de este Estado que se encuentra sitiado y bloqueado en la ciudad de Montevideo. Si los agentes estranjeros no permiten á la Escuadra Brasilera el bombardero de Montevideo, como dicen se opondrán, la toma

de esta plaza les será algo costosa, y el ejército Nacional podrá llegar á tiempo para dar proteccion á la plaza sitiada, pues la columna segun tengo entendido no bajará de 20 á 25000 hombres y la que tiene que batir no pasará de 12000, lo que hace creer infalible el triunfo de nuestras armas, mucho mas á la vista del comportamiento de nuestros compatriotas en el Alto Paraguay.

Por la relacion que le doy de los sucesos que se desarrollan, verá V. que las cosas se precipitan, y que la guerra va á ser tremenda, pues el Brasil se vé en el caso de hechar el resto.

Por este correo, y sinó por el otro, recibirá V. aviso de la venida de don Luis Caminos á sostituirme en el puesto que ocupo. No conozco la causa ó los motivos, ni si es el objeto de darme otra comision, ó si se me retira del servicio, pues solo lo sé por aviso que he recibido del señor Ministro de Hacienda de la próxima venida del señor Caminos.

En uno y otro caso, daré á V. aviso por lo que guste órdenarme en cualquier punto y condicion en que me encuentro.

Aun cuando mi relevo sea con el objeto de darme otro encargo, que no lo creo por lo muchos que me han intrigado, no podré dejar este pueblo, antes de fines de este año, pues antes de ese término, no creo que podré liquidar y levantar mi casa de comercio.

Sirvále esto, mi amigo, de leccion para que se cuide de las intrigas y no confie en la inmensa distancia en que se halla; le digo esto porque sé que una persona ha tenido recuerdos de V. por su relacion con nuestro amigo Saguier, la persona á que me refiero es aquella cuya influencia V. conoce, y en cuya casa se reunen cada noche otras personas que son de las que van con los cuentos y chicanas.

Suspendo aqui para nó molestarlo con cosas que le interesarán muy poco, para repetirme su sincero y verdadero amigo S. S.

Felix Egusquiza.

La segunda al folio 206, dirijida á don José Rufino Caminos en el Paraná, fecha Febrero 1° de 1865, es como sigue:

Estimado Amigo:

Hoy tuve el gusto de recibir su favorecida de antes de ayer, con el documento adjunto, el que se lo he pasado á don Miguel Abedo, quien ha cobrado los 20 pesos en ella espresados en la Agencia del «Pavon».

Francamente mi amigo no sé qué decirle sobre lo que V. me consulta; pero no obstante daré á V. mi opinion franca; creo que podrá proveérsele al «Salto» del carbon que solicita tomándole recibo para reclamar en cualquier tiempos por la circunstancia de llevar y traer la correspondencia, pues no sé que se le haya acordado alguna subvencion por nuestro Gobierno, ni he tenido ninguna contestacion ya sea aprobando ó desaprobando esa medida y la comuniqué en oportunidad.

Por el «Salto» es probable que baje su hijo don Luis, con el objeto de ocupar el puesto á mi cargo, pues tengo aviso que viene á relevarme, y con él podrá á su transito ponerse de acuerdo sobre este punto como sobre los demas.

Sobre el precio de la yerba, debo decirle que yo he colocado toda la que tenia al precio de 7 patacones, y por el momento no hay un bulto en primera mano.

Me ha llegado un buque con carbon que babia comprado ahora como 2 meses, y como para Humaitá estan escasos los buques por ser artículos peligrosos en las actuales circunstancias tendré que mandarle todo ó la mayor parte del cargamento. Si cuando los buques que despaché para esa con ese combustible llegasen antes y apareciese algun buque de guerra enemigo en las aguas del Paraná, seria conveniente el que V. consiguiese con los patrones el que sigan para Humaitá.

En esta, mi amigo lo tratan á V. los diarios no con mucha amabilidad.

Sobre el papel de imprenta he avisado al señor Ministro de Hacienda de ello, esplicándole como pasó para haberse embarcado por V. como de todas las demas circunstancias.

Sin mas que desearle completa salud y felicidad me repito atento y S S.

Felix Egusquiza.

La 3ª del folio 280 dirigida al mismo Caminos en la Asuncion, de fecha Febrero 8 de 1865, es como sigue:

Estimado Amigo:

Aviso á V. recibo de su favorecida del 6 del presente, de cuyo contenido quedo impuesto.

La letra que me envió adjunta de 1,347 pesos fuertes, queda en mi poder con la correspondiente aceptacion para ser cobrada á su vencimiento.

No conozco el contrato que ha firmado el señor Lanus con el Ministro de Hacienda de la República, por no haber recibido ninguna copia de él; así es que no sé si debemos proveerle de carbon en ese punto, pero en todo caso no estará demas eso, porque los recibos servirán para reclamarle el valor del carbon, si se le hubiese entregado.

Mucho me alegro que mire con el desprecio que se merece las elucubraciones de la prensa en esta, que en realidad nada quitan ni dan por lo demasiado conocidos que son.

Habia estado mal informado sobre la mision de su hijo, mi amigo don Luis, cuando le dije que venia á sostituirme, pues recien despues de su llegada he sabido el verdadero objeto de su viaje sobre el que se me habia dado informes equivocados y falsos.

Con su estimada del 2 que la recibi por el mismo vapor, en que vino don Luis, recibí los 550 patacones dos reales que me anunció enviarme, cuya cantidad ha sido llevada á su haber en efectivo.

De los sucesos políticos de Montevideo, nada de nuevo tengo que anunciarle; Montevideo permanece bloqueado y sitiado. En los diarios verá las notas diplomáticas relativas al bloqueo.

Sin mas queda de V. afmo. amigo y S. S.

Felix Egusquiza.

La cuarta al folio 282, dirijida al Ministro Barreiro en Paris, fecha 11 de Febrero de 1865, es como sigue:

Mi estimado Amigo:

Tuvo el gusto de recibir su favorecida del 24 de Diciembre, con la correspondencia adjunta, la que juntamente con tres cajones que me envió por el mismo vapor que me trajo la suya, la encaminé para la Asuncion, por un vapor que salió para aquel destino, avisando al Ministro de la Guerra del envio de los dos primeros y al señor Presidente del tercero.

Inclusos le acompaño, primera via de un giro de valor de 15,000 fuertes, contra los señores Mauá Macgregor y Cª. de Lóndres, donde debe ser aceptada y pagadera en esa á los 90 dias vista; esta remesa se la hago por cuenta del señor don Benigno Lopez.

Desearia que V. tuviese la bondad de decirme si debo ó no hacerle mas remesas por cuenta de este amigo; porque él me encargó hacerle de esta cantidad, y la madre, la señora doña Juana, tambien me ha ordenado remitirle 10,000 fuertes, los que no sé si se encuentran incluido en aquella cantidad ó si debe ser independientes.

El señor don Luis Caminos que le dije en mi anterior venir á sostituirme, ha llegado, pero el objeto es otra cosa muy distinta de la que á mi se me hizo entender, y que yo comprendí por la redaccion de la carta de aviso del señor Ministro de Hacienda.

El objeto principal que ha traido ha sido, el buscar en uno de los Bancos de esta plaza la suma de 300 á 500,000 patacones, para recibirlos en esas plazas.

La operacion esta habria sido fácil realizarla ahora 3 ó 4 meses; pero en estos momentos la creo sinó imposible, sumamente dificil, no solo por la crisis monetaria porque pasa esta plaza, cuanto por los acontecimientos políticos que hacen temer una conflagracion general en los Estados del Plata.

Como el levantar en estos momentos aqui un préstamo ó

empréstito es casi imposible, no me seria estraño le vaya á V. dentro de algun tiempo poder para llevantarlo en Lóndres ó Francfort, donde, creo seria muy fácil efectuar por una cantidad y no por esa miseria; pero mucho me temo que el señor Presidente deje pasar el tiempo, y que cuando quiera hacerlo sea ya tarde como ha sucedido aquí, ó que aun cuando no sea tarde tenga que hacerse en condiciones mas desventajosas que aquellas á que hoy se podrian obtener, porque nuestro Presidente tiene el defecto de dejar pasar el tiempo y esperar el último momento, y en ciertas ocasiones esto suele traer consecuencias funestas, pues es sabido que en un Estado en guerra le es mas difícil, conseguir una cosa de esas, especialmente cuando los sucesos se adelantan y se precipitan, por los que yo habria sido de opinion que en lugar de buscar en esta se hubiera tratado de buscar en esa, sin dar aqui ningun paso, por que un paso falso en estos negocios no suele dar muy buenas consecuencias para el crédito de un Estado, mucho mas, cuando nunca se ha tratado de darlo á conocer.

Los sucesos políticos en esta parte se precipitan, Montevideo se encuentra bloqueado y sitiado por los brasileros, que han acordado hasta el 15, para que los habitantes de la plaza la abandonen, de modo que para el 16 ó 17 se espera el ataque, aunque creo que en ese intérvalo habrá algo que los retarde porque el actual Presidente cesa el 15 de este.

Nuestro Gobierno despues de la invasion que ha mandado á Matto Grosso, se prepara ahora á invadir á Rio Grande, con un ejército de 25 á 30,000 hombres y pasar á dar auxilio al Gobierno Oriental. La operacion ó movimiento este creo que habria sido de magníficos resultados, si hubiera podido hacerse simultáneamente con la espedicion sobre Matto Grosso, pues hoy me parece ya algo tarde. Para esta operacion ha pedido permiso á este Gobierno para pasar por territorio Argentino, el que como es consiguiente le ha sido negado; pero creo que no hará caso nuestro Gobierno de la denegacion y llevará adelante sus pasos, mucho mas cuando el tiempo urge. Veremos si con eso consigue el Brasil que este Gobierno se le alie, lo que dificulto, por-

que Corrientes y Entre Rios no seria estraño se le levantasen si tal sucede.

Los sucesos mi amigo, se preparan de un modo que no se puede adelantar ningun juicio sobre ellos, por lo que solo me limito á darle cuenta del estado en que se encuentran y repetirme de V. afmo. amigo y S. S.

Félix Egusquiza.

La 5ª al folio 214, dirijida al Ministro Berges, en la Asuncion, fecha de Febrero 14 de 1865, en el párrafo que está á foja 228, es como sigue:

..........El señor Caminos no regresa por este vapor, y sobre la otra diligencia que ha traido nada ha podido hacer, las circunstancias en que ha venido no podian ser peores por la crisis monetaria, porque pasa esta plaza, cuanto porque creo el mercado menos aparente éste para esa clase de negocios, por la hostilidad que encontraria en los diarios.

Por estas consideraciones muy pocos son los pasos que se han dado, pues indudablemente seria de fatal efecto que llegase á vislumbrarse los verdaderos efectos del viaje del señor Caminos......etc.

Félix Egusquiza.

La 6ª, al folio 343 dirijida á los señores Blyth, en Lóndres, fecha 11 de Marzo de 1865, es como sigue:

Muy Señores mios:

Tuve el gusto de recibir la estimada de Vdes. del 23 de Enero último, acusando la mia del 11 de Diciembre pasado, de cuyo contenido me he impuesto y tomado debida nota.

Por el próximo paquete espero remitirles alguna suma, y aun cuando ella no fuese tan considerable como deseara, trataré de repetirlas, pues si no lo he hecho antes ha sido por haber te-

nido que llenar algunas órdenes de carácter urgente por los momentos solemnes porque atravesamos.

El giro de £ 5,000 que ahora un mes les envié, endosado á favor de Vds., y sobre el que les decia, que era por cuenta particular de S. E. el señor Presidente, fué una equivocacion de mi parte que me apresuro á correjir, advirtiéndoles que ella debia haberla enviado al socio de la casa de Vdes. el señor don Alfredo Blyth, á quien escribo con esta fecha participándole de semejante equivocacion, rogándoles á Vdes. en consecuencia se sirvan poner á la disposicion del referido señor don Alfredo Blyth la suma del giro mencionado de £ 5000.

Los sucesos de mi país con el Brasil comienzan á activarse, lo que no obstante no creo termine antes de un año cuando menos.

Sin mas queda de vdes. atento y S. S.

Félix Egusquiza.

La 7ª al folio 349, dirijida al Ministro Barreiro en Paris fecha 11 de Marzo de 1865, es como sigue:

Mi estimado señor y amigo:

Recibí su favorecida del 24 de Enero último con los documentos y correspondencia de su referencia. Los dos cajoncitos que me envió por el paquete, que me trajo la que contestó, juntamente con la correspondencia adjunta, la dirijí á su destino y títulos correspondientes por el vapor que salió para la Asuncion el 6 del presente. Este vapor debe volver á salir para aquel destino el 25 de este mismo mes, pero mucho me temo que no pueda ya hacer este viaje, porque se asegura, que la escuadra brasilera, sale dentro de 6 ú 8 dias á bloquear nuestro rio.

Estos valientes se preparan en grande escala para llevarnos la guerra, pues no tratan de abrir la campaña, mientras no tengan organizado un ejército de 40,000 hombres de desembarco, á mas de una numerosa escuadra que van á reforzarla con 3 ó 4 blindados que han pedido á Europa, lo que me hace creer que antes de 4 á 6 meses no se moverán como para abrir las hostilidades ó emprender el ataque.

Algunos de nuestros paisanos, residentes en esta, y en oposicion á nuestro Gobierno, se disponen para acompañar á los brasileros en la cruzada contra nuestro país ¡ lo que puede ó ciega al hombre el espíritu de partido ! que se alia á un estranjero.

A mi me es tan sensible como á Vd. el no poderle enviar los fondos que precisa, y no obstante lo malo del mercado, hago y haré todo esfuerzo para enviarle algunos fondos á los señores Blyth, y tengo esperanzas que para el mes de Junio ó Julio les enviaré siquiera lib. est. 20,000, cuyas remesas espero comenzar á hacerles desde fines del corriente.

Juntamente con la presente recibirá Vd. su correspondencia en la Asuncion, venida por el último paquete, por ella sabrá el estado en que se encuentra el pié de defensa que está organizando nuestro Gobierno.

Cuando vayan los brasileros conocerán nuestros gratuitos enemigos, los porteños, de lo que es capaz el patriotismo paraguayo.

Por los diarios del Rio de la Plata se impondrá de todo lo que ha tenido lugar en Montevideo.

Sin mas que desearle completa felicidad, tengo el gusto de repetirme de Vd. sincero amigo y S. S.

Félix Egusquiza.

La 8ª al folio 386, dirijida al Ministro Berges en la Asuncion fecha 8 de Abril de 1865, es del siguiente tenor :

Mi estimado compañero y amigo.

Esta mañana tuve el honor de recibir el telégrama que con fecha 3 del corriente tuvo á bien dirijirme hasta Humaitá, de donde me lo ha trasmitido el señor General Robles, por lo que me he impuesto con sumo pesar de la actitud á que ha sido obligado nuestro Gobierno á asumir contra él de este país.

Mañana regresa para esa el jóven Ayala que ha sido portador del aviso telegráfico á que me refiero arriba por el mismo vapor «Esmeralda» de la línea de Corrientes, en que vino.

Las operaciones de guerra creo que no tardarán en comenzar, pues hacen 4 ó 5 dias que ha salido de esta la tercera division naval compuesta de 4 ó 5 buques, al mando de nuestro antiguo campanero de viaje el señor Gomensoro, y dentro de 3 ó 4 dias se dice que saldrá la segunda division con el Comandante en Gefe el Vizconde de Tamandaré.

No obstante el movimiento de estas divisiones, me parecen que no llegarán por las Tres Bocas, pues para fines de este y del próximo venidero, han pedido carbon en el Paraná y Corrientes.

Han llegado á Montevideo algunos contigentes mas para el Ejército Brasilero en dichos puntos.

Hacen tres ó cuatro dias que ha llegado el nuevo Ministro Brasilero cuyos trabajos nada puedo decirle porque no lo he llegado á saber, y ni ha sido aun recibido públicamente.

El General Flores me aseguran que está comprometido con el Gefe Brasilero á marchar personalmente con una columna en la cruzada que estos piensan llevarnos

La alianza de este Gobierno con el Brasilero será dentro de poco un hecho, pues el único que solo esperaba el motivo para ello era el General Mitre.

Por el primer vapor para Montevideo comunicaré un telégrama á Brizuela.

Sin mas interés que comunicarle, hago votos por el triunfo de las armas de nuestro país, en la presente lucha, despidiéndome de Vd. hasta otra ocasion, que creo no será con la frecuencia que hasta aqui, su compañero y amigo afmo.

Félix Egusquiza.

La 9ª al folio 388, dirijida á don Juan Brizuela en Montevideo, fecha Abril 8 de 1865, es como sigue:

Estimado compatriota.

Recibí esta mañana su estimada de ayer con la correspondencia adjunta para la Asuncion, la que seguira para su des-

tino por el «Esmeralda» que sale del Rosario el mártes para Corrientes y Humaitá.

Por el vapor «Pavon» que llegó hoy trayendo le correspondencia de Corrientes, he recibido aviso telegráfico de la Asuncion, del 3 del corriente, por el que se me avisa haber sido declarada la guerra á este Gobierno por el de la República, lo que le comunico en reserva para su gobierno.

Espero el cumplimiento de lo que me repite en corroboracion de su anterior promesa, y al hacer la remesa de Marzo, le hará sin duda la de Abril corriente, asi á lo menos quiero creerlo, como el que no dejará pasar la próxima semana sin efectuarlo.

Queda de V. su afmo. compañero.

Félix Egusquiza.

La 10ª al folio 389, dirijida á don José R. Caminos, en el Rosario, fecha 8 de Abril de 1865, es como sigue:

Estimado amigo:

Aviso á V. recibo de su favorecida de ayer, por la que me comunica haber bajado á esa del Paraná, á los objetos que se sirve espresarme en la misma, y pidiéndome la cuenta de las entregas que hubiese hecho á su hijo mi tocayo, como por su órden.

En lugar de la cuenta que me pide le envio los recibos correspondientes que me dió su hijo, y el individuo á favor de quien dió la órden de entrega, por creer ser mejor que lo que me pide y ser documentos que debo mandarle.

Por ellos se impondrá V. haber sido llenada la órden que dió á favor del señor Casas, quien recibió 450 patacones 80 centavos.

Con el giro que van tomando las cosas entre nuestro pais y este, temo corra V. algun peligro en su persona, pues no faltarán algunos locos que quieren insultarlo á V., aun cuando no dé lugar á ello por lo difícil y delicada que va á ser su posicion.

Sin mas que desearle completa salud y felicidad, me repito suyo afmo. amigo y S. S.

Félix Egusquiza.

La 11ª, al folio 391 dirijida al Ministro Barreiro en Paris, fecha 11 de Abril de 1865, es como sigue:

Mi estimado Amigo:

Tuve el gusto de recibir su favorecida de 24 de Febrero último, correspondiendo á la mia del 13 de Enero anterior, como tambien el cajoncito con muestras de pístolas, que me anuncia en la misma, el que lo he encaminado para su destino, por el vapor que debe salir hoy del Rosario para Corrientes y Humaitá.

La correspondencia adjunta para el mismo destino, la dirijí en oportunidad y á la fecha espero que estará próxima ya á llegar á sus títulos.

Incluso acompaño á V. conocimiento de tres cajones embarcados á bordo del «Bisson» de la carrera del Havre, de que habia tenido ya aviso del Ministro nuestro amigo el señor Berges.

Por un olvido involuntario, no le he enviado antes el conocimiento, y pudiera ser que cuando lo reciba se encuentre ya el buque conductor en el puerto de su destino.

Los cajones van rotulados con su nombre, aun cuando el conocimiento va sin ninguna marca.

Tengo mi amigo que darle una noticia de mucho bulto, y esta consiste en que nuestro Gobierno ha declarado la guerra al del General Mitre: este suceso está aun reservado porque no ha llegado aun el vapor que se espera de la Asuncion, y que debió haber llegado ya hacen dos ó tres dias, habiendóseme comunicado á mi por medio de un telégrama de fecha 3 á las 5 de la tarde hasta Humaitá, de donde lo recibí el 8 de mañana. Este hecho indudablemente va á conmover todo este pais, que á pesar del aliado que tomará, el Brasil, no se como le irá por los elementos heterogéneos de que se compone; asi es que las complicaciones y el desquicio ó conflagracion va

á ser grande y general; que la tormenta pase pronto llevándose por delante al que lo tome.

. . . .

El vapor «Salto» creo que llegará de mañana á pasado de la Asuncion, trayendo la noticia ó el manifiesto de la declaracion de guerra, el que si llega á tiempo le llevará el vapor que conduce esta, remitiéndoselo por el alcance que saldrá el 14 hasta Montevideo.

Quiera mi amigo aceptar la estimacion y aprecio con que lo saluda y se repite suyo afmo.

Félix Egusquiza.

Finalmente se ha elevado tambien un espediente en 2 fojas, que contiene la solicitud del apoderado de Egusquiza, pidiendo se chancelára la fianza otorgada por la suma de 94,302 fuertes 14 centavos, y el decreto de Poder Ejecutivo accediendo á la solicitud.

Recibidos los antecedentes de su referencia y en cumplimento del acuerdo citado de 31 de Julio de 1865, el Juez de esta Seccion dió principio al proceso con el siguiente auto:

Buenos Aires, Agosto 16 de 1865.

Por recibido con los espedientes, cartas y libros adjuntos, que certificará y rubicaré el actuario; formalisece el correspondiente sumario, librándose al efecto los órdenes necesarias: hágase saber al Alcaide de la cárcel tenga á los presos á disposicion del juzgado, y á estos nombren defensor en el acto de la notificacion, en la intelijencia que lo hará el juzgado de oficio en caso omiso.

Heredia.

Estendido el correspondiente certificado por el Escribano del Crímen, se tomó la declaracion indagatoria á don Félix, Egusquiza, de 41 años de edad, natural del Paraguay, soltero, comerciante, domiciliado en esta ciudad, calle de Cuyo núm. 36.

Preguntado: quién lo ha prendido, cuándo y cómo y si sabe

ó presume la causa de su prision; dijo que fué aprendido por un Comisario de Policía, que lo condujo á la cárcel el dia 18 de Abril último, y que cree que sea por los motivos que consigna el Gobierno en una resolucion que ha sido publicada en los diarios.

Puesta de manifiesta la resolucion del espediente núm 1, dijo que era la misma á que se referia.

Preguntado : si conoce á don Jorge Stewart, si sabe donde reside, cuándo se haya ido del país y adónde ; dijo, que lo conocia y que reside en esta ciudad, que se fué al Paraguay á principios del mes de Abril último, enviado por la casa de Vaindier, lo que debe saber el señor Tompson de la casa de Parlan y Green.

Preguntado : si sabe que este individuo, es decir Stewart, haya remitido armas á alguna parte, á quién, por órden de quién y cuándo; dijo que lo ignoraba.

Preguntado : si conoce á don Miguel Rojas, dónde reside, si es el Agente del Gobierno Paraguayo, qué relaciones ha tenido con él ; y se sabe que Stewart las tuviera, la naturaleza de ellas ; si sabe que este le remitió armas ó artículos de guerra, para quién, por qué medio y de dónde y en qué buque vinieron esas armas ó artículos ; dijo que lo conocia, que residia en Corrientes ; que lo conocia como agente de los vapores paraguayos ; que no ha tenido mas relaciones con él, que la de enviarle una ó dos partidas de muebles, y unos fondos por órden del Ministro de Hacienda del Paraguay ; que ignora las tuviera con Stewart, é ignora lo demas del contenido de la pregunta.

Leida la declaracion de foja 14 vuelta del espediente núm. 11, y preguntado si se afirmaba y ratificaba en su contenido, ó tenia algo que agregar ó quitar, dijo que se afirmaba y se ratificaba en ella, agregando que la remision de todos los objetos que se indican en esta declaracion fué hecha en el viaje del vapor del dia 6 de Abril ; y que en los conocimientos que vinieron de Europa se clasificaban esos artículos como tejidos y útiles de fotografía.

Preguntado: quién le remitió esos objetos de Europa; dijo: que un corredor marítimo cuyo nombre no recuerda, por órden del Agente del Paraguay en Francia; como debe constar en una carta que debe existir entre sus papeles.

Preguntado: con qué motivo hizo firmar el permiso para el reembarco del cajon núm. 42 por otra persona; dijo, que porque creia que á ellos no se oponia ningun reglamento de Aduana.

Preguntado si conocia la persona con quien hizo firmar el referido permiso, y si el declarante le pidió lo hiciera; dijo, que no le conocia y que encargó á su dependiente de Aduana David para que los hiciera firmar, y que ademas de la razon dada en la anterior contestacion, tuvo la de que como el vapor «Salto», en el cual debió ir ese cajon generalmente era solo cargado por la casa de Lanus, creyó que firmado el permiso por un dependiente de esta, seria recibido á bordo por el capitan.

Leidas las esposiciones de fojas 16 vuelta y 17 vuelta, del espediente núm. 1; dijo: que se afirmaba y ratificaba en ellas.

Leidas las diligencias de fojas 21 y 22 del mismo espediente dijo igualmente que se afirmaba y ratificaba en ellas.

Preguntado: si ha sido Agente del Presidente del Paraguay ó del Gobierno: dijo, que el anterior Gobierno Paraguayo, lo habia nombrado Agente Comercial suyo y aun confidencial acerca del Gobierno de Buenos Aires; pero que el actual Gobierno del Paraguay no le revocó ese nombramiento, aun cuando continua siempre desempeñando las funciones de Agente Comercial.

Preguntado: si ha remitido armas ó artículos de guerra al Paraguay, á quiénes, cuándo y de qué modo; dijo que sí, al Gobierno del Paraguay en distintas épocas, en buques de vela y vapores, con el correspondiente permiso de la Aduana.

Preguntado: cuándo fué la última remesa de armas que hizo, de qué cantidad, en qué vapor ó buques; dijo, que en Marzo último, que no recuerda la cantidad y que cree que fué en el vapor «Salto» con escepcion del cajon con 100 sables que remitió por el «Pavon» y que se encontraron, en el «Esmeralda» que fué embarcado el 5 de Abril, á que ya se ha referido.

Preguntado: si ha administrado bienes, fondos ó dinerode

Gobierno del Paraguay ó de su Presidente, si conserva algunos en su poder y cuáles sean; dijo, que habia administrado fondos y mercancías del Gobierno del Paraguay; y que conservaba en su poder como perteneciente al Gobierno Paraguayo, una cantidad que debe entregar al Gobierno Arjentino, la cual consta por el balance formado por los encargados de este y del declarante, que de propiedad particular del Presidente, al contrario tiene un saldo en contra del Presidente.

Preguntado: si sabe que alguna otra persona tenga bienes ó fondos del Gobierno del Paraguay ó de su Presidente: dijo que lo ignoraba.

Preguntado: si conoce á don Cipriano Ayala, si sabe cuando vino del Paraguay, con qué objeto, si le trajo algo, dónde paró, si sabe que hubiese venido en comision del Gobierno del Paraguay, y cuál sea; dijo, que lo conocia, que vino el 8 de Abril último, que ignoraba el objeto de su viaje, que paró en casa del declarante por no haber encontrado la casa de Ochoa, y que ignora si traia comision y cuál fuese, agregando que le trajo una encomienda consistente en una cajita de carton, y dentro habia una carta para el declarante del Ministro Berges en la cual le anunciaba la declaracion de guerra que el Gobierno del Paraguay hacia á la República Arjentina.

Preguntado: en qué fecha partió de aqui Ayala, si le dió alguna comision ó le encargó alguna correspondencia; dijo, que se fué al dia siguiente ó á los dos dias de la llegada y que no le dió encargo ni correspondencia alguna.

Preguntado: si antes del conocimiento oficial que tuvo de la declaracion de guerra del Gobierno del Paraguay contra el Gobierno Arjentino, tenia algun conocimiento ó dato para creer que esa guerra tuviese lugar; dijo, que no habia tenido ni la mas remota sospecha como lo demostraba la carta que se publicó por órden del Gobierno al señor Barreiro.

Preguntado: si conoce á don Pedro Ramayo, si sabe á dónde reside, y si sabe que este tuviese algunos fondos pertenecientes al Gobierno del Paraguay: dijo que lo conocia, que reside en

el Rosario, que ignora si tiene ó no fondos; porque aun cuando es cierto que debia haberle entregado al declarante alguna suma, no sabe si la entregó ó nó al señor Caminos como lo publicó el referido Ramayo por los diarios.

Preguntado: de qué resulta la partida de 74,500 fuertes que aparecen en la cuenta de las obligaciones á pagar á favor del señor don Cárlos Saguier y hermanos; dijo: que de un préstamo que el referido Saguier le hizo al declarante.

Preguntado: cuándo, y en qué forma le hizo el referido préstamo; dijo: que el 3 de Marzo que se la prestó de una sola vez en moneda metálica y billetes de Banco, y que esa cantidad la recibió en préstamo para entregar á don Luis Caminos por peticion de este, pues el declarante habia recibido una órden del Ministro del Paraguay para poner á su órden la casa con todo lo que pertenecia al Gobierno del Paraguay y tambien la persona del declarante á cerca de lo cual hizo algunas observaciones.

Preguntado: qué personas presenciaron la entrega de esos fondos, tanto la que el señor Saguier hizo al declarante, como la que él le hizo á Caminos, creé que no lo han presenciado persona alguna.

Preguntado: si dió y recibió alguna constancia del recibo y entrega de esos fondos, dijo: que al señor Saguier le dió un documento, pero que el señor Caminos no le dió ninguno al declarante, porque estaba establecido entre los empleados del Gobierno Paraguayo no darse recibo por entregas de dinero.

En seguida reconoció como suyas las cartas de los libros y de los legajos de que se ha hecho mencion.

Se tomó en seguida declaracion indagatoria á don Cipriano Ayala, y es del siguiente tenor:

Preguntado: quién le prendió, cuándo, cómo, y si sabe ó presume la causa de su prision; dijo: que fué aprendido el 17 de Abril por un empleado público que no sabe si era Comisario; que sabe por don Félix Egusquiza y otros que estaba preso porque se decia que ha traido comunicaciones del Gobierno Paraguayo.

Preguntado: cuándo salió del Paraguay; dijo: que el Sábado

de Ramos; que no encontrando noticias de la casa de Esquer ni de Ochoa, en las preguntas que hizo á un changador y que sabiendo por noticias la casa de Eguzquiza, se dirijió á ella, y que se encontró con el sobrino de Eguzquiza, que le dijeron que no se levantaba hasta despues de las diez, y entónces le dejo sobre la mesa la encomienda que le traia y se fué almorzar con un dependiente y el sobrino de Eguzquiza, y estando en el Hotel vió á Eguzquiza y le dijo que le habia dejado la encomienda encima de la mesa.

Preguntado: qué hizo y con quién habló despues; dijo: que fué á ver al señor Esquer, con quien el padre del declarante le habia recomendado se volveria al Paraguay, y que habiendo dicho este que no pensaba volver pronto; por cuanto no se animaba á hacer su factura á causa de que temia que los brasileros bloquearan los puertos; el declarante desistió tambien de hacer la factura con cuyo objeto habia venido, y resolvió volverse inmediatamente en el «Pavon» hasta el Rosario donde se trasbordó al «Esmeralda.»

Preguntado: si en el Paraguay tuvo conocimiento ú oyó decir que se pensára declarar la guerra á la República Arjentina, ó si estaba declarada; dijo: que no.

Preguntado: si recibió aqui alguna correspondencia ó algun otro encargo para el Paraguay contestó; que no.

Puestas de manifiesto y leidas las declaraciones, dijo: ser las mismas que habia prestado á escepcion de lo que decia que tenia en un negocio cuatro arrobas de pólvora, porque lo que habia declarado es que tenia una libra de pólvora y cuatro arrobas de municion.

Siguen las declaraciones de don Anacarsis Lanuz, don Enrique Dickelmann, don Cárlos Saguier y don Fernando Saguier.

La de Lanuz, es del siguiente tenor:

Preguntado: al tenor de la referencia que de él se hace, dijo: que no era exacta: pues que aun cuando es cierto que algunas veces habia enviado carga en el vapor «Salto,» esto no siempre habia sido bastante á llenar el buque, á que se agrega que el bu

que admitia á flete carga de cualesquiera que quisiera ocuparlo.

Preguntado: si alguna vez don Félix Egusquiza le pidió le suscribiera permisos para embarcar; dijo que no recordaba.

Preguntado: si tiene conocimiento que don Félix Egusquiza hubiese embarcado en ese dia 25, un cajon con un permiso firmado por un dependiente del declarante; dijo: que despues de su vuelta del Paraguay habia sabido que un David, dependiente de Egusquiza, habia ido á la casa del declarante á pedirle á su cajero firmase la trasferencia y permiso para el reembarco de unos cajones, á lo que le contestó el referido cajero que el no firmaba con la razon de la casa; á lo que le replicó David que no era esa la firma que se necesitaba, sino la de cualesquiera, pues que el señor Egusquiza no queria aparecer embarcando esos cajones, el cajero entónces le dijo á otro dependiente de la casa de don Augusto Stefler que firmase el permiso.

Preguntado: cuando llegó al Paraguay, si entónces se habia declarado ya la guerra; dijo que llegó á Humaitá el 28 de Marzo á la noche y que la declaracion de guerra se hizo el 25, segun lo supo en la Asuncion donde llegó el 29.

Preguntado: si sabe ó ha oido decir que desde la declaracion de guerra hasta la venida del vapor «Esmeralda» á mediados de Abril, hubiesen salido de los puertos paraguayos algunos otros buques ó vapores; dijo: que no tiene conocimiento de la salida de ninguno y que cree que no salió porque no salian buques ningunos en esa época, y si hubiesen salido lo habria sabido.

La de Dickelmann es como sigue:

Preguntado al tenor de la referencia que de él hace don Anacarsis Lanuz; dijo que era cierto la referencia.

Preguntado: si no le dijo el dependiente de Egusquiza por qué no lo firmaba su patron; dijo que no.

Leida la declaracion de f. 21 del espediente núm. 11, dijo: que era la misma que habia prestado y que en su contenido se afirmaba y ratificaba.

La de don Cárlos Saguier es como sigue:

Preguntado: si ha hecho algun préstamo á don Félix Egusquiza de dinero, de qué cantidad, cuándo y con qué motivo; dijo:

que la casa del declarante estando él ausente, prestó al referido Eguzquiza en 3 de Marzo último, la cantidad de setenta y cuatro mil quinientos pesos fuertes, al interés de 1 y 1/2 p % mensual, como lo comprueba el recibo que ponia de manifiesto, y que su señoría examinó devolviéndolo en seguida al declarante, y que debo hacer tambien presente que para que el Gobierno Nacional no tuviera la mas pequeña duda de que el declarante podia prestar esa suma á Egusquiza, y aun garantirlo habia manifestado una escritura de declaratoria otorgada por el declarante en Abril 14 del 64 con motivo del viaje que emprendió á Europa, en la cual manifestaba pertenecer al declarante y dos mas las fincas que allí se detallan y ademas cien mil patacones que quedaban á cargo de su hermano don Fernando, para continuar el giro de la casa, escritura que puso de manifiesto y que su señoria devolvió despues de examinarla, que ademas de estas cantidades y segun constaba en la Aduana Nacional, la casa del declarante habia recibido del Paraguay por valor como otros cien mil patacones y finalmente que el motivo porque habia hecho su casa ese préstamo á Egusquiza, seria probablemente por urgencia que tendria.

La declaracion de don Fernando Saguier, es como sigue:

Preguntado si sabe con qué motivo, don Félix Egusquiza le pidió en préstamo la cantidad de 74,500 fuertes; dijo: que antes de ese préstamo y con motivo de las relaciones comerciales que tenia, habia suministrado algunas cantidades á Egusquiza, que para el préstamo hecho en Marzo 3, Egusquiza lo vió y le mostró con anticipacion una carta del Ministro de Hacienda en que le urjía por la remision de fondos al Paraguay y á Europa y lo facultaba para tomar dinero en plaza con el interés crecido; que despues, le vió espresamente para proponerle le suministrára la cantidad indicada con un interés del 1 y ½ p%, en lo que el declarante vió un buen negocio y efectivamente se lo prestó.

Preguntado con quién envió á Egusquiza la referida cantidad, á qué hora, en qué clase de moneda y quiénes estaban presentes; dijo: que la llevó el declarante que fué á las doce ó la una del dia, sin recordarlo bien, en moneda de oro y notas del Banco

de la Provincia, que se la entregó en su escritorio particular, que miéntras contaban entró una persona que no sabe quien fué, pero que supone que era Caminos pero que ocupado como estaba no se fijo; que debe agregar una circunstancia que recien recuerda y es la de que hecha la entrega llamó Eguasquiza á su tenedor de libros don Emilio Voget y le ordenó hiciera un recibo por esa cantidad; que fué á su escritorio y lo trajo hecho, lo leyó á Eguasquiza quien lo rompió no encontrándole bien é hizo otro que le dió al declarante.

Preguntado: si en casa del declarante vió alguien que sacára esa cantidad para llevarla á Eguasquiza; dijo que no, porque el declarante mismo se servia de cajero.

Prestadas estas declaraciones el Juez de Seccion dictó el siguiente decreto:

Buenos Aires, Setiembre 1º de 1868.

Los contadores don Angel Elia y don Manuel Perez del Cerro, asociado al actuario, pasen en el dia á la casa de los señores Cárlos Saguier y Hermanos y procedan á examinar sus libros de comercio; é informen si ellos son llevados á estilo de Comercio si del uno al tres de Marzo último tenian en caja la cantidad de 74,500 patacones en dinero metálicos y notas del Banco de la Provincia: y si ella ha sido dada en préstamo, á quién, cuándo y con qué condiciones, suministrando todo los datos posibles: cométese la aceptacion.

Heredia.

Despues de esto, volvió á tomarse declaracion á don Feliz Egusquiza, que es como sigue:

Preguntado si el declarante hizo el recibo de los 74,500 fuertes prestados por la casa de los señores Saguier y Hermanos, ó si lo mandó hacer por otro, dijo que lo mandó hacer por el tenedor de libros don Emilio Voget, quién lo hizo efectivamente y como no estaba bien hecho porque este individuo no posee bien el castellano lo rompió y lo hizo el mismo declarante.

Preguntado si habia guardado ya el dinero en caja cuando mandó hacer el recibo; dijo que sí.

Preguntado dónde paró don Luis Caminos en su último viaje; dijo que en casa del declarante.

Preguntado si Caminos estuvo presente á la entrega del dinero que le hizo Saguier; dijo que no recordaba si habia entrado en ese momento, ocupado como estaba en contar el dinero.

Preguntado: cuándo partió de aquí don Luis Camino; dijo que en el viaje del 4 al 6 de Marzo, del vapor «Salto».

Preguntado si sabe que hubiese llevado al Paraguay don Luis Caminos el dinero que le entregó; dijo, que cree que sí, pero que no puede asegurarlo.

Preguntado en qué moneda le entregó á don Luis Caminos los 96,000 duros; dijo que en moneda de oro, condores y brasileras.

Preguntado si en esa misma moneda fué que le presto los 74,500 duros la casa de Cárlos Saguier y Hermanos; dijo, que la mayor parte fué en moneda de oro, y la otra en certificados de depósito en el Banco de la Provincia, no pudiendo determinar la cantidad contenida en los certificados por no recordarlo.

Preguntado si no puede determinar poco mas ó menos la cantidad en moneda metálica que le prestara Saguier, dijo que no, porque como daba y recibia tanta cantidad de dinero en esos momentos, no podian mantener frescos esos recuerdos.

Preguntado, si en la época de ese préstamo tenia vencimientos del Gobierno del Paraguay; dijo que sí tenia bastantes, muy particularmente en el mes de Abril, pues recuerda que para este mes tenia vencimientos como por cien mil pesos fuertes.

Preguntado si don Fernando Saguier llevó personalmente el dinero: dijo que lo llevó con un peon.

Preguntado qué peon era este, dijo que no lo conocia.

Prestada esta nueva declaracion, el Juez de Seccion volvió á interrogar á don Cárlos y don Fernando Saguier, cuyas declaraciones son las siguientes:

Dijeron que se les habia hecho saber una providencia del juz-

gado el dia de ayer en que se ordenaba exhibiesen á los Contadores don Angel de Elia y don Manuel Perez del Cerro sus libros de Comercio, á lo que habian contestado no llevar libros de comercio por haber cerrado sus operaciones mercantiles en Noviembre del próximo pasado con escepcion de un asiento hecho en Enero de este año, procedente de suministros hechos á ocho jóvenes que se educan en Europa, cuyos gastos corren por los señores Saguier por cuenta de sus respectivas familias; asiento que hizo el tenedor de libros don Ernesto Van Reber en un viaje que hizo de Santa Fe á la ciudad del Rosario, donde reside por sus negocios particulares; que este individuo es el único que ha llevado estos libros desde hace dos ó tres años y que habiendo concluidos las operaciones de la casa con la proteccion de los declarantes se estableció en aquel punto; que deben hacer presente tambien que la casa de don Cárlos Saguier y Hermanos, fué establecida para protejer á un medio hermano de los declarantes, y era mas bien una sucursal de la que los declarantes tenian en el Paraguay, como consta en los mismos libros en que los declarantes figuran como comitentes, hasta que don Fernando se hizo cargo de ella, el cual procedió á la liquidacion, es decir, á cobrar y pagar, limitándose á eso y á realizar artículos que por su cuenta le venian del Paraguay, razon por la que sin practicar ninguna otra operacion comercial conserva no obstante la firma de la razon de la casa, pues que teniendo aun en la Aduana artículos del Parayuay especulando con ellos es con esa firma con que se solicita el despacho.

Despues de esta declaracion se interrogó á don Emilio Voget del modo siguiente:

Preguntado: si sabe ó si ha tenido conocimiento de un préstamo de dineros hecho por don Cárlos Saguier en el mes de Marzo; dijo que si, y que lo sabe porque don Félix Egusquiza le dió un apunte para que asentara en los libros, y ademas porque el mismo dia 3 de Marzo, don Félix Egusquiza le ordenó que le hiciese un recibo por la cantidad de 74,500 fuertes.

Preguntado si cuando lo llamó para que hiciese el recibo estaba allí Saguier, si habia alguno que lo acompañase y á

qué hora entró Saguier; dijo: que estaba Saguier, que el declarante los vió entrar desde su escritorio al medio dia; pero que no puede determinar la hora, y que iba acompañado de dos peones.

Preguntado: si sabe que don Luis Caminos haya recibido una cantidad de dinero; dijo que sabe por los libros, pero que no ha presenciado la entrega, pues no vive en la casa y tiene su escritorio separado.

El Juez de Seccion ordenó que el Escribano exijiera á los hermanos Saguier sus libros de comercio, lo que hizo, siéndole contestado por estos, que no tenian libros de comercio por haber liquidado sus negocios desde mas de un año.

El Juez de Seccion ordenó que el Escribano certificara hasta qué fecha se habian asentado en los libros de los hermanos Saguier sus operaciones comerciales, y el Escribano certificó que el último asiento se encontraba al folio 467, del Libro Diario, y era del mes de Noviembre de 1864.

En seguida el Juez de Seccion comisionó á los contadores, Perez del Cerro y Elia, para que inspeccionaran los libros de Egusquiza é informasen:

1º Si han sido llevados legalmente y á estilo de comercio: 2º cuál era el estado de la caja el 3 de Marzo de 1865; y si tiene de esa fecha para en adelante, vencimientos á favor del Gobierno del Paraguay, y à cuánto ascienden, suministrando todos los detalles posibles.

Se tomó en seguida declaracion á don Estevan Risso, don Prudencio Cecilio Murriondo y don Augusto David.

Risso declaró que Caminos habia ido de pasajero en el último viaje del vapor «Salto»; pero que no le constaba que llevase dinero alguno.

La de Murriondo és como sigue:

Preguntado: si ha sido dependiente de la casa de comercio de don Félix Egusquiza, si estaba allí cuando vino don Luis Caminos, si sabe que Caminos recibiese una cantidad de dinero entregado por Egusquiza, y si sabe que Cárlos Saguier hubiera

entregado una cantidad de dinero á Egusquiza; dijo que estuvo de dependiente en la casa hasta el primero de Abril del corriente año, que cuando llegó Caminos estaba en la casa, pero que ignora si recibió una cantidad, como tampoco sabe si Saguier la entregó á Egusquiza, pues que aun que sea dependiente de este último, su ocupacion era el despacho de la Aduana, donde pasaba todas las horas de despacho.

Preguntado: si presenció la partida de don Luis Caminos, y qué clase de equipaje llevaba; dijo, que no estuvo presente cuando se fué don Luis Caminos, y que por consiguiente no vió su equipaje.

Preguntado: qué otros dependientes ó sirvientes habia en la casa; dijo que el cajero don Emilio Voget, Bernasconi, Augusto David, don Audon Echenique, un sirviente, Fermin y el declarante.

La declaracion de David, dependiente de Egusquiza, es del tenor siguiente:

Despues de ratificarse en su declaracion anterior, preguntado, si estaba en la casa de Egusquiza, cuando vino don Luis Caminos, y cuando se fué; dijo que si, como lo está hasta ahora en calidad de dependiente de Aduana, y previniendo que no vive allí.

Preguntado: si sabe que don Félix Egusquiza, hubiese entregado una cantidad de dinero metálico fuerte, á don Luis Caminos; dijo que no.

Preguntado: qué clase de equipaje llevaba Caminos, cuando se embarcó; dijo que no recordaba.

Preguntado: si sabe que hubiese llevado Caminos dinero y qué cantidad al embarcarse; dijo que no.

Preguntado: si sabe que don Fernando Saguier le hubiese entregado á Egusquiza alguna cantidad de dinero á principio de Marzo último, y cuál sea esta; dijo que no.

El informe de los contadores nombrados, es del siguiente tenor:

Los abajo firmados, honrados por V. S. con la delicada comision de informar sobre los libros de don Félix Egusquiza, y

presentar nuestras vistas y observaciones, respecto á lo que ellos ó el espediente que V. S. se ha servido entregarnos, suministren acerca de la manera como han sido llevados dichos libros; de la situacion de la caja en 3 de Marzo; de los vencimientos á favor del Gobierno Paraguayo, de esa fecha en adelante, dando los demas detalles posibles, segun el decreto de V. S. del 4 del mes próximo pasado, é instrucciones verbales recibida de V. S. despues de una detenida y prolija verificacion y compulsacion de los libros todos de la casa; de exámenes y comprobaciones minuciosas, desde el mes de Julio de 1864, de imponernos de los informes anteriores de los peritos nombrados por el Exmo. Gobierno Nacional, don Paulino Silva y don Jorge Pulson, que se rejistran á f. 41 y 50 del espediente núm. 1, que hemos recibido, cumplimos con nuestro cometido, espresando á V. S. segun nuestra ciencia y conciencia el juicio deliberado y rasonado que hemos formado.

Los libros todos, en su principio, no han sido rubricados, en el Tribunal de Comercio, como lo determina el Código, en el artículo 65; ni tampoco han sido llevados por separado el Libro de Inventarios anexado por el mismo Código, artículos 55 y 59. Pero la primera prescripcion en muy pocas veces cumplida, y esto por encargados de la contabilidad de sociedades mercantiles: cuando los libros pertenecen á una sola persona, es aun mas rara la observancia de esta disposicion: así, pues, puede decirse, respecto de esta falta, que si los libros carecen de este requisito legal esta carencia es general en el comercio.

El Libro de Inventarios hemos dicho no existir; pero siendo llevados los libros, como son llevados los del señor Egusquiza, es enteramente innecesario.

El libro Diario que es la clave y verdadero rejistro de todas las operaciones del comerciante, y que ha sido debidamente llevado, desde la primera pájina hasta la quinta, se ocupa esclusivamente del Balance General de los Negocios, á fines del año de 1863, y como es sabido, en este balance se encuentra la cuenta de capital, y en sus detalles, la de propiedades, acciones,

etc. etc.; se halla tambien la relacion de deudores y acreedores; existencia de efectos, de caja, etc. etc. lo que constituye el mas prolijo y formal inventario, que pasa como corresponde á f. 1 y 2 del Libro Mayor.

Esta operacion, por el Balance de 31 de Diciembre de 1864, se halla repetida en f. 306 á 323 del Diario, encontrándose escriturados en el Mayor, en las fojas ante citadas, y esta forma de establecer los balances y por consiguiente los inventarios, va mas allá de las prescripciones del Código, en las garantías que ofrece de exactitud y de verdad á todos aquellos con quienes el comerciante está en relaciones: asi los inventarios ligados al Balance, y este á todas las demas cuentas de la casa, forman la unidad de todos los procedimientos y la imposibilidad de poderse alterar uno solo de los asientos, sin que algunos otros se recientan de esta alteracion.

En cuanto á los libros Diario y Mayor, que son los principales é indispensables de una casa de comercio, satisfase el primero á las exigencias del artículo 56 del Código; y en el segundo, tenido con bastante exactitud, es llevada la cuenta formal de Caja con las referencias correspondientes á todos los detalles que se hallan en el Diario por entradas y salidas de dinero. De este modo se viene á suplir, por la espresada cuenta de Caja en el Mayor y sus relaciones en el Diario, el Libro de Caja autorizado por el artículo 57.

En esta forma el borrador de caja, presentado por el señor Egusquiza, el que se nota un tanto irregular, tiene asientos enmendados y sumas que han sido equivocadas y rectificadas: estas alteraciones son repetidas y vienen de otras: se comprende que ha sido un libro llevado sin dársele importancia alguna y como generalmente se llevan los libros borradores.

Sin embargo, cumpliendo nuestra mision debemos hacer notar á V. S. que en los libros principales de que tratamos, hemos hallado equivocaciones, que, si son de grande importancia, han sido salvados de la manera como lo dispone la ley; pero, debemos consignarlo, estas equivocaciones no afectan en lo

mas mínimo, ni se relacionan con los asientos, respecto á lo que la averiguacion de la verdad, ha dado orígen á estos autos: son completamente estraños á ellos y muy escusables, de los que acontecen comunmente á una casa de comercio, de tantos y tan complicados negocios, como la del señor Egusquiza.

Hacemos conocer á V. S. la mas notable y la que hace discrepar en ciertas fechas la cuenta de caja del Libro Mayor, como el Borrador de Caja.

En la f. 180 del Libro Mayor se lee: «Compra de metálico 800 onzas á 29 pesos, 233.000 fts. y se ven acreditados en la cuenta Caja del Mayor los doscientos treinta y tres mil pesos moneda corriente, cuya partida tambien existe en el Borrador de Caja; pero siendo el importe del metálico comprado, con la comisoin y un peso pagados por premio en onza, por ser en esta especie, el de trescientos setenta y dos mil ochocientos pesos m/c. 372,800.

Se habian dejado de abonar á la caja ciento treinta y nueve mil ochocientos pesos.

Esta suma se ha querido salvar á la f. 302 del Diario; pero se cometió el nuevo error de considerarlo como débito, pasándolo así al Mayor, f. 250, corrijiendo este doble error por el Diario, f. 305 y Mayor f. 250, por el doble de la suma ya sentada en el Débito, á saber, por doscientos setenta y nueve mil seiscientos pesos al Haber, el 31 de Diciembre de 1864.

Vinóse á saber la primera equivocacion en el Borrador de Caja á f. 65, recien con fecha 31 de Enero de 1865, cuya enmienda fué el orijen de un nuevo error en el Diario, f. 336, sin recordar que en este y en el Mayor ya estaba deshecho el que en esa época se enmendaba en dicho Borrador; así, pues, tiene lugar un abono indebido á la cuenta de caja del Mayor, f. 256. en el crédito, dentro de la partida, de ciento cuarenta y cuatro mil trescientos treinta y cinco pesos, fecha 31 de Enero de 1865 por la suma ya citada de ciento treinta y nueve mil ochocientos pesos, cuyo último error fué correjido, debitándolo á la caja por el Diario, f. 365, y en el Libro Mayor, f. 256, por la partida del 31 de Marzo.

Se vé, pues, que á un Tenedor de Libros es muy facil incurrir en estas ú otras equivocaciones análogas.

Hasta aqui nuestro juicio en general sobre el estado y modo, como han sido llevados los libros, que los consideramos bien llevados, á estilo y práctica de comercio.

Pasamos ahora á informar á V. S. sobre la situacion, en 3 de Marzo, de la cuenta de caja, en dicha fecha y al presente de la de la República del Paraguay, á que se refiere el decreto y las instrucciones verbales que hemos recibido de V. S.

La cuenta de caja el 3 de Marzo da una existencia de veinte y tres mil setecientos noventa diez céntimos pesos fuertes, y treinta y siete mil doscientos treinta y seis pesos moneda corriente; pero trayendo en esa fecha, al Débito, los ciento treinta y nueve mil ochocientos pesos moneda corriente, de la última equivocacion en el Haber de 31 de Enero del corriente año á que nos hemos referido en el párrafo 12°, que se halla salvada en el Débito recien el 31 de Marzo, resulta que en el tres del antedicho mes habia una existencia en moneda corriente, de ciento setenta y siete mil treinta y seis pesos moneda corriente.

La cuenta de la República del Paraguay en el mismo 3 de Marzo, presenta un saldo á favor de la República, de ciento treinta y tres mil seiscientos veinte y cinco ochenta y cuatro céntimos pesos fuertes, y sesenta y nueve mil veinte siete pesos moneda corriente, en contra, sin existir mas vencimientos por consignaciones líquidas ó existentes. Pero estos saldos en la prosecucion de los negocios hasta la fecha, se hallan notablemente alterados, dando el resultado presentado con sus detalles por el Tenedor de Libros, don Emilio Voget, en la cuenta corriente de f. 8 á 9 vuelta del espediente núm. 1, y cuya cuenta concuerda con la de su referencia en el Libro Mayor y Diario, sometidos á nuestro exámen.

La causa mas notable de este vencimiento es la entrega, que se dice hecha á don Luis Caminos, Agente del Gobierno Paraguayo, el 3 de Marzo, que está anotada en el Diario y Mayor con fecha 15. Esta partida que en el Diario se asienta el dia 15,

con la esplicacion de haber sido verificado el pago el 3, viene á modificar el saldo en la suma de noventa y seis mil pesos fuertes, variando tambien el Balance presentado por la Caja, el último dia antes citado. Este Balance, por Débito de veinte tres mil setecientos noventa pesos diez céntimos fuertes, era insuficiente para cubrir el pago hecho á Caminos, y fué preciso completar la suma, segun los Libros, por el préstamo hecho por los señores Saguier Hermanos, por setenta y cuatro mil quinientos pesos fuertes.

El préstamo de los señores Saguier Hermanos y el pago hecho á Caminos, se encuentran defectuosamente asentados, respecto á lo que dispone el Código, por el artículo 56, que dice: «en « el libro Diario se asentarán dia por dia y segun el órden en que « se vayan efectuando, todas las operaciones que haga el co- « merciante, etc. etc.: » pero esta falta se halla salvada como el mismo Código autoriza, por el inciso 3 del artículo 66, en el que espresa: que la omision ó el error deben ser correjidos por un nuevo asiento hecho en la fecha en que se adviertan.

Asi es que por esos asientos hechos en los libros, con fecha 13 de Marzo, aparecen como verificados la entrega á Caminos y el préstamo de los señores Saguier, y creemos que dichos asientos se encontraban cuando los comisionados del Gobierno recibieron los libros y los entregaron al señor Voget para balancearlas, porque dichos comisionados, han presentado sus dudas sobre la verdad de la entrega á Caminos y de la pequeñez del saldo de la cuenta del Gobierno del Paraguay, nada dicen de la escrituracion del hecho en cuestion.

Sin embargo, las consideraciones aducidas por los comisionados, la carta existente del Ministro de Hacienda de la Asuncion del 15 de Marzo y la limitacion de nuestro cometido, nos ponen en el caso de dejar á la apreciacion de su señoria la verdad de estos hechos, que traidos á juicio por los peritos del Gobierno, se hallan anotados como ciertos en los libros del señor Egusquiza.

Requerido el señor Voget por la esplicacion de la causa de

los asientos con fecha 13 de operaciones del 3, nos contestó que sobre este particular habia dado á los señores Silva y Pulson las declaraciones mas cumplidas y verídicas, agregándonos que estas partidas no eran las únicas que se hallaban en este caso, que antes de ellas habia otras anotadas con posterioridad al dia en que habia sido verificada la operacion.

Para conocer la exactitud de las observaciones del señor Voget, recurrimos nuevamente á los libros y encontramos dos asientos aunque por insignificantes sumas, en las condiciones espresadas por el citado señor.

Admitido el caso de la verdad en la escrituracion de los libros del señor Egusquiza, en las partidas de que se trata, el saldo de la cuenta á favor del Gobierno del Paraguay, en la actualidad, serian cuarenta y un mil doscientos doce ocho céntimos pesos fuertes.

En las diligencias que hemos practicado para conocer, si habian vencimientos ó existencias á favor de la República del Paraguay, fuera de los anotados en los libros, verificamos minuciosas investigaciones, cuyo resultado ha sido la adquisicion de las dos cartas que adjuntamos, dirijidas por don Luis Caminos, á don Federico Civils, en las que V. S. verá, que, parte de las consignaciones que se encuentran sin conocimientos, á que se refieren los comisionados del Gobierno á f. 44, son las que aparecen remitidas por Caminos, á nombre de don José Solis, á don Federico Civils, quien las pasó al señor Egusquiza, sentándolas este en sus libros al verdadero comitente sin quedarse ni hacer referencia á los antecedentes de la consignacion.

Ninguna otra cosa notable hallamos en los libros y papeles del señor Egusquiza; y como lo hemos manifestado á V. S. hemos revisado y comprobado con esmero, y trabajando en ellos asiduamente, desde que se nos exhibieron, y creemos que cualquier otro detalle que quisiéramos dar á V. S. no seria conducente á los propósitos del Juzgado, y solo serviria para hacer mas estenso este ya dilatado informe; sin embargo, estamos á la

disposicion de V. S. para cualesquiera otras esplicaciones que necesite y hayamos podido omitir involuntariamente.

Dios guarde á V. S. muchos años.

ANGEL G. DE ELIA.—MANUEL PEREZ DEL CERRO.

Se tomó en seguida la confesion á Egusquiza y Ayala.

La de Egusquiza es del tenor siguiente:

Se le leyeron sus indagatorias, en cuyo contenido se afirmó y ratificó, diciendo ser las mismas que habia presentado, y que no tenia nada que agregar ni observar.

Su señoria le hizo los siguientes cargos y reconvenciones.

Amonestado, confiese haber remitido armas al Gobierno Paraguayo, con conocimiento de la declaracion de la guerra hecha á esta República por aquel Gobierno;—dijo: que desconocia el cargo y se referia á las declaraciones y manifestaciones hechas en sus indagatorias.

Reconvenido por la negativa anterior, siendo asi que por su carácter de Agente del Gobierno Paraguayo, y administrador de sus intereses aquí, no es presumible careciese de conocimiento de las miras de su Gobierno, á que se agrega que la misma confesion dice tuvo conocimiento oficial de la guerra el dia 8 de Abril, y las armas fueron remitidas en el vapor «Pavon» del 9 del mismo como se vé á f. 23, espediente núm. 11, que aun cuando no constára haber recibido ese aviso, habiendo tenido lugar la declaracion de guerra el 25 de Marzo en el Paraguay, no es racional creer que su Gobierno lo hubiese dejado en la ignorancia de acontecimiento tan grave hasta esa fecha; que contradice ademas su negativa, la circunstancia de haber pedido en blanco la transferencia del armamento que remitió, y de haberla hecho firmar por un dependiente de Lanuz, dando por razon de que para ello no se oponian los Reglamentos de Aduana, lo que es una evasiva que arguye en su contra, y la razon mas directa que ha dado despues de que el vapor «Salto,» en que debió ir el armamento, era generalmente cargado solo por la casa de Lanuz, este señor lo negó á f. 27, y dice que

nunca cargó el buque todo, y que precisamente en ese viaje no envió carga alguna, que la carta que en 18 de Febrero de 1865, escribió á don Benigno Garete, hace creer que ya tenia conocimiento de lo que iba á suceder, pues en ella le dice, que no le envia la bayeta raza porque parece que los sucesos políticos quieren precipitarse;—dijo: que despues de la declaracion de guerra que fué el 25, no llegó á este puerto vapor alguno hasta el 8 de Abril, con noticias de Corrientes, de modo que ni tuvo, ni pudo tener conocimiento de la declaracion de guerra antes de dicho dia: que el vapor en que fueron las armas, salió de aqui el 6, y que probablemente debe haber equivocacion en la foja 23, del espediente citado, agregando que los permisos para el embarque han sido espedidos con la fecha anterior, que respecto del tercer punto de la reconvencion, ha contestado ya al responder al primero; que respecto del cuarto, la prueba de que no procedió con malicia, es que en ese mismo vapor remitió armas bajo su mismo nombre, teniéndose ademas presente que el «Salto» salió de Buenos Aires, antes ó al mismo tiempo de la declaracion de guerra segun se supo despues y que respecto á la carta de don Benigno Garete, se referia al bloqueo brasilero que se anunciaba de muy atras, y era al mismo tiempo una escusa, porque ese individuo le debia bastante y no queria remitirle mas, siendo ademas un simple particular sin cargo público alguno en el Paraguay.

Amonestado, confiese haber tratado de ocultar fondos pertecientes al Gobierno del Paraguay; dijo, que negaba el cargo.

Reconvenido por desconocer el cargo, siendo asi que de la cuenta formada con el Gobierno Paraguayo, resulta de la propiedad de este ciento treinta y siete mil doscientos doce pesos fuertes, no siendo admisible el cargo que da en sus libros y en sus indagatorios de haber entregado á don Luis Caminos, noventa y seis mil patacones: primero, porque para poderlo hacer le ha sido necesario segun sus mismos libros contraer con los señores Saguier, un empréstito de setenta y cuatro mil quinientos pesos, lo que no está probado, y militan en contra las consideraciones siguientes: la dificultad que una casa tenga

disponible sin empleo una cantidad tan fuerte, lo inverosimil de la declaracion de don Fernando Saguier, que afirma que él llevó esa cantidad, la mayor parte en metálico, es decir el peso por lo menos de seis arrobas, que nadie lo vió llevar ese dinero, ni nadie lo vió entregar al confesante, ni contarlo, á que se agrega que el asiento hecho en sus libros es con mucha posterioridad á la entrega que se dice, es decir despues, pues no es creible que hubiese habido olvido respecto de una cantidad tan considerable; segundo: porque no hay justificacion alguna de esa entrega, y no es creible la práctica que alega de no exijir recibo de las cantidades entregadas á empleados del Gobierno del Paraguay, porque ninguno de los de su casa vió esa entrega, y era muy natural que algun dependiente al menos le hubiese ayudado á contar el dinero: por el asiento tan retardado hecho en el libro Diario de esa entrega, es decir del dia del préstamo de los señores Saguier; porque admitiendo la cuenta de cuarenta y un mil pesos fuertes á favor del Gobierno del Paraguay, que presentan sus libros, no podia ofrecer en 13 de Marzo, al señor Barreiro en Paris, enviar en Junio ó Julio á los señores Blyth, noventa y ocho mil patacones, f. 349, segundo libro copiador, enviarles cinco mil libras esterlinas en 26 del mismo, f. 393 del mismo libro; y finalmente porque si hubiese hecho tal entrega de los noventa y seis mil patacones, lo hubiera avisado en alguna de sus cartas á los Ministros del Paraguay, en que les da detalles y relaciones tan minuciosas y nada les dice respecto de esa entrega tan considerable, siendo de notar muy especialmente la carta dirijida en 22 de Marzo al señor Berges;—dijo: que la entrega de los 96, ps ftes. fué hecha á consecuencia de la órden recibida para poner á disposicion de Caminos, todo lo que tuviera del Gobierno del Paraguay, de quien tenia en esa época una suma mayor; que el préstamo hecho por don Cárlos Saguier y hermanos, viene en apoyo de la entrega á Caminos, que la inverosimilitud de que una casa mantuviera improductiva una suma tan fuerte, es un nuevo fundamento en apoyo del préstamo de Saguier que se la facilitó al 1 y 1/2 p.%, para evitar precisamente de que esa suma quedara

parada en su caja: que don Fernando Saguier no llevó personalmente la suma en metálico, sinó por medio de un peon, para el cual ese peso es insignificante:—que es efectivamente exacta la posterioridad del asiento, pero que lo hacia amenudo desde que él mismo ejecutaba las operaciones de caja, y pasaba despues los apuntes al tenedor de libros, como sucede con la entrega hecha por órden de don José R. Caminos, á que se refiere la carta de 8 de Abril, publicada por órden del Gobierno, debiendo ademas tenerse presente que el dia en que el asunto tuvo lugar es muy anterior á los sucesos que han dado márgen á este asunto: que efectivamente no hay documento alguno de Caminos que acredite la entrega: pero que á su tiempo presentará el testimonio de personas á quienes Caminos participó el recibo de dicha suma, y que los libros de su casa justifican que de mucho tiempo atrás los simples comandantes de los vapores paraguayos, acostumbraban recibir por cuenta del Gobierno sumas de mil onzas de oro ó mas, sin recibo alguno, y sin tener una autorizacion tan ámplia como la de Caminos, porque repite que no es costumbre de los empleados del Paraguay, espedir recibos por las sumas que se le entrega por órden de su Gobierno; que el dia 3 de Marzo despues de la entrega á Caminos, el saldo del Gobierno Paraguayo en su poder quedó efectivamente reducido á cincuenta mil duros y sesenta mil pesos papel, poco mas ó ménos; pero que posteriormente á ese dia hasta el 25 de Abril tuvo que abonar al Gobierno del Paraguay cerca de noventa mil duros, procedentes de las ventas de efectos que le habia remitido con anterioridad y que vino á liquidarlos el dia 20 de Abril, segun resulta de f. 9 vuelta del balance presentado por don Emilio Voget, en el espediente núm. 1° y al cual se refieren en su informe los contadores nombrados por el juzgado, encontrándolo de plena conformidad con los libros Diario y Mayor, segun viene á verlo ahora que este informe se le pone de manifiesto con motivo de este cargo; que el pequeño saldo á que se refiere el Sr. Juez, no versa sobre las cuentas del Gobierno del Paraguay sinó de una cuenta particular que tiene con Berges; que tampoco dió aviso de las en-

tregas hechas á Guarbal y á Soto, los cuales dieron recibos por no ser empleados del Gobierno del Paraguay, y que consideró tanto menos indispensable dar aviso de la entrega á Caminos, cuanto que el mismo Caminos regresó al Paraguay, casi inmediatamente despues de la entrega y el mismo debia dar aviso de la suma recibida, debiendo además hacer presente que no recuerda ni haber acusado recibo de la nota en que el Ministro de Hacienda le ordenaba poner todo á disposicion de Caminos.

La confesion de Ayala es como sigue:

Su Señoría le hizo los siguientes cargos y reconvenciones, despues de haberse ratificado en su declaracion indagatoria.

Reconvenido por decir que no ha servido como militar en las armas del Ejercito Paraguayo, siendo así que segun informes tomados por el Gobierno resulta que ha sido oficial del ejército del Paraguay, como consta del decreto de foja 1, espediente núm. 10;—dijo: que insiste en lo que tiene declarado.

Reconvenido por decir en su declaracion del espediente núm. 10, que salió del Paraguay á mediados de Febrero último, y en la de foja 23 espediente corriente consta que salió el 12 de Marzo, á que se agrega que habiendo llegado á este puerto el 8 de Abril ha debido salir el 3 ó el 4 del mismo, pues los vapores que hacen esa carrera hechan solo tres ó cuatra dias en sus viajes;—dijo que ya habia dicho antes que salió de su pueblo en esa fecha y que dos veces lo dejó el vapor por no alcanzarlo y tuvo que quedarse y volver á su casa y de allí regresar nuevamente, hasta que pudo venir en el vapor del tres ó del cuatro de Abril.

Reconvenido por decir que supo por el Capitan del «Esmeralda» que llevaba cargamento de armas, parte para Corrientes y parte para Humaitá, siendo así que éste en el espediente núm. 10 dice que ignoraba que fuesen armas, lo que demuestra que no supo por él que se llevaba armas; y se le amonestó porque se produzca con verdad;—dijo que oyó una conversacion en que se decia que el buque llevaba armas y que no sabe si lo que se dijo que llevaba parte para Corrientes y parte

para Humaitá se referia á las armas ó á lo demás del cargamento.

Reconvenido por haber dicho que no trajo mision alguna del Paraguay y que solo vino por negocios particulares, siendo asi que de la circunstancia de haber salido del Paraguay ocho ó nueve dias despues de la declaracion de la guerra que tuvo lugar el 25 de Marzo, y de la de haber sido enviado hasta Corrientes en un buque de guerra, hace presumir lo contrario, debiendo notarse además que interesado vivamente como estaba el Gobierno del Paraguay en dar á su Ajente D. Félix Egusquiza el aviso de esa guerra, estaba interesado en la venida del confesante con quien remitió ese aviso, lo que hace imposible ó inverosimil que hubiese sido enviado en el vapor por empeños de su padre, y muy creible que fué enviado con ese único objeto esclusivo, lo que corrobora la circunstancia de haberse ido al dia siguiente de su llegada;—dijo: que desconoce el cargo, por cuanto ignoraba tal declaracion de guerra; lo que nada tiene de estraño desde que ni él vive en la misma Villa del Pilar; á que se agrega tambien que él llegó á Humaitá como á la una de la noche, y no tuvo ocasion de hablar con personas que le pudieran hablar de política.

Puestos los autos en la oficina, el Procurador Fiscal pidió se esclareciese en qué dia vino á esta Ciudad el procesado Ayala, á cuyo efecto se interrogase á D. Guillermo Matti, agente de vapores.

Asi se hizo, y D Guillermo Matti declaró que vino con el «Pavon» el dia 8 de Abril de 1865, segun las listas que le pasó el comisario del vapor D. Manuel Delfino.

El Procurador Fiscal pidió en seguida se preguntase al Sr. Matti qué dia se embarcó el mismo Ayala para volver al Paraguay, y aquel declaró que, segun el libro de boletos que exhibió, se encontraba el talon del boleto dado á Ayala el 9 de Abril de 1865.

Despues de estas dilijencias el Procurador Fiscal entabló su acusacion.

Dijo que los hechos criminales que habian dado lugar á este

proceso, en cuanto á D. Félix Egusquiza, eran: 1º haber suministrado armas y otros artículos de guerra al Gobierno del Paraguay, con conocimiento de la declaracion de guerra hecha por éste á la República Argentina.

2º La ocultacion de bienes del espresado Gobierno enemigo, para evitar que el Gobierno Argentino se apoderase de ellos, y frustrar así su lejítimo derecho.

En cuanto á D. Cipriano Ayala, eran haber sido espía del enemigo enviado acerca de sus agentes, con una comision de su Gobierno, despues de la declaracion de guerra.

Que tales hechos estaban probados.

En cuanto al 1º, dice que desde luego no se concebia que el agente Paraguayo, encargado de la administracion de los valiosos intereses de su Gobierno en esta Ciudad, no estuviese impuesto de antemano del pensamiento de declarar la guerra que debia ejercer tanta influencia en los negocios que manejaba, pues el Gobierno Paraguayo, sabiendo que traida la guerra al Argentino, éste tenia derecho á apoderarse de sus bienes, lo primero que ha debido hacer y ha hecho indudablemente fué prevenir á sus agentes de negocios que pusieran en salvo sus intereses, para no ofrecer una presa tan fácil como importante á su enemigo y proporcionarle elementos para combatirle.

Que á mas de esta presuncion, general para todos los agentes paraguayos, existia uno especial para D. Felix Egusquiza y era que este, segun lo revela su correspondencia con el Gobierno Paraguayo y sus agentes en Europa, no era un agente puramente comercial, sinó tambien un agente político que anunciaba al Ministro de Relaciones Esteriores de su país todas las noticias de carácter político, y era ademas el agente intermediario del Gobierno Paraguayo con sus agentes en Europa, para trasmitir la correspondencia, suministrar fondos y hacer llegar al Paraguay las remesas de ultramar.

Que no era creible que el Gobierno del Paraguay no le hubiese instruido de la proximidad de la guerra, para tomar las medi-

das conducentes, á hacer desaparecer la correspondencia comprometedora, proporcionarle elementos de guerra, como lo ha hecho, y salvar los intereses de su Gobierno.

Que lo demuestra el hecho de haberse mandado armas hasta el último momento, de ocultar sus bienes, haber hecho desaparecer la correspondencia del Presidente del Paraguay, que Egusquiza dice haber entregado á Don Luis Caminos, &.

Que á mas de estas gravísimas presunciones, la declaracion de guerra fué oficialmente comunicado á Egusquiza por un telegrama despachado de la Asuncion por el Ministro Berges á Humaitá el 3 de Abril, y trasmitido de allí por el general Robles por media de D. Cipriano Ayala, que llegó á esta ciudad el 8 de Abril por la mañana, segun las declaraciones del procesado y la contestacion del mismo Ministro Berges en 8 de Abril, cuya copia se halla á f. 386 y 387 del Libro copiador, reconocido por Egusquiza.

Que despues de recibido esta noticia, Egusquiza hizo embarcar inmediatamente con destino al Gobierno del Paraguay, 34 cajones, cuyo contenido dijo ignorar, y que llevaban casi todos artículos de guerra, pues eran géneros para vestuarios militares—un cajon marca P L B, conteniendo armas de lujo venido á su consignacion con tal manifiesto por el «Saintonge,» y cuyo reembarco pidió Egusquiza, diciendo ignorar su contenido,—y un cajon marca P R conteniendo 100 sables resto de una partida remitido por el «Salto» y para cuya remision Egusquiza tuvo la precaucion de hacerse hacer la trasferencia en blanco por la casa de Algert Ferber y Ca., poner en lugar de su nombre el de Augusto Stefler, dependiente del Sr. Lanuz, y hacer firmar á este los permisos de reembarco; cuyas precauciones se esplican porque Egusquiza no podia decir de los cajones de esta última marca que ignoraba el contenido, como se desprende de las referencias de f. 23 á 26 del espediente núm. 11, documentos de la Contaduria de Aduana.

Que todos estos artículos de guerra los remitió al dia siguiente de saber la declaracion de guerra, el 9 de Abril, por el «Pavon,» como lo anunció á D. Cándido Barreiro en carta de 11 de

Abril con las siguientes palabras. « Tuve el gusto de recibir su « favorecida del 24 de Febrero último, correspondiendo á la mia « del 13 de Enero anterior, como tambien el cajoncito con « muestras de pistola que me anuncia en la misma, él que lo he « encaminado para su destino por el vapor que debe salir hoy « (11 de Abril) del Rosario para Corrientes y Humaitá.—Folio 391 del copiador del 65.

Que se ha tratado de desvirtuar este hecho, haciendo aparecer un conocimiento del capitan del Pavon de haberse recibido á bordo 34 cajones marca R P B y dos marca P L B y P B con fecha 5 de Abril.

Pero que en primer lugar, quedará siempre un cajon con 100 sables hecho embarcar por Steller el 8 de Abril despues de sabida la declaracion de guerra, en segundo lugar el conocimiento no tenia la firma del capitan, sinó solo la de Egusquiza como cargador, en tercer lugar dicha carga no habia podido trasbordarse en el Rosario al «Esmeralda» el 11 de Abril, como se dice en la carta á Barreiro, si hubiese salido de Buenos Aires el 6, porque entonces habia debido llegar el 7 al Rosario el «Pavon,» y volver para llegar el 8 á Buenos Aires, y en ese caso se habia trasbordado el 7 ó habria debido ser desembarcado en el Rosario, lo que no ha sucedido.

Que de esto resalta que la carga se ha embarcado recien el 8, ha salido el 9, ha llegado al Rosario el 10, y se ha trasbordado al «Esmeralda» el 11 de Abril.

Que así se esplica como Ayala volvia al Paraguay con el mismo buque que llevaba las armas, y como estas y aquel fueron detenidos por las autoridades correntinas.

Que no se puede decir en contra, que Egusquiza ignoraba el contenido de la carga, pues á mas de inverosimil, se prueba que Egusquiza sabia el contenido del cajon marca P L B venido á su consignacion en el «Saintonge», pues en el manifiesto general de este se decia contener *armas de lujo*, y porque así lo decia á Barreiro en su carta, aunque al reembarcar ese cajon dijera ignorar su contenido.

Que tampoco se puede decir en contra, que los permisos de

reembarco fueron sacados antes de saber la declaracion de guerra, porque aquellos fueron dados por el Gobierno Argentino en la suposicion del estado de paz con el Gobierno Paraguayo, y si hubiese aquel conocido la declaracion de guerra cuando la supo Egusquiza, habria ordenado en el acto la suspension de todo.

Dijo que para graduar la gravedad de estos hechos es preciso tener presente que el Gobierno Paraguayo, calculando el atentado de Corrientes, ocultó con el mayor cuidado la declaracion de guerra, apresurándose á comunicarla á sus agentes en nuestro territorio con encargo de la mas estricta reserva, segun la carta de Egusquiza á Brizuela folio 385 del copiador del 65, quienes siguieron remitiendo articulos de guerra y carbon de piedra hasta el 12 de Abril, como resalta de la cuenta del Tenedor de libros de Egusquiza de f. 5 á 9 del espediente núm. 1º.

Que esto era asociarse al acto criminal y pirático del apresamiento de los vapores Argentinos en Corrientes, y hacerse cómplices de ese crimen.

Que si no podia exijirse que hiciese traicion á su Gobierno revelando sus comunicaciones, esto no lejitima la ayuda y cooperacion á aquel.

Que por consiguiente debió detener las armas y demas cargamento que le mandaba, y para ello tuvo tiempo suficiente desde el 8 de Abril por la mañana hasta el 9 en que salio el «Pavon,» aunque hubiesen sido embarcados el dia antes ó trasbordados al «Esmeralda.»

Pasando al 2º hecho que motiva este proceso, es decir, la ocultacion de bienes, dijo que estaba plenamente probado, y que el informe dados por los contadores Silva y Pulson era concluyente.

Que segun la carta del Ministro de Hacienda del Paraguay de 16 de Enero de 1865, ordenando á Egusquiza que ponga á disposicion de D. Luis Caminos todos los inteseses que manejaba de cuenta del Estado, resultaba que aquel era administrador de los negocios de su gobierno en Buenos Aires y dependiente del mismo.

Que el Gobierno Argentino subrogándose al Paraguayo, pidió cuentas á su administrador y dependiente.

Que Egusquiza no rindió esas cuentas satisfactoriamente.

Que en primer lugar, los libros faltaban del requisito exijido por el artículo 65 del Código de Comercio, y no estaban llevados en la forma exijida por los artículos 56 y 66, por cuanto en 13 de Marzo habia asientos de sumas cuantiosas que se decian entregadas en 3 del mismo; que contenian ademas intercalaciones, enmiendas y raspaduras, asientos tachados y hojas arrancadas (copiador del 65 folio 321). Que esos defectos, quitando toda fé á dichos libros, importan una presuncion de malversacion y ocultacion.

Que esos libros arrojan en 3 de Marzo un saldo á favor del Gobierno Paraguayo de 41,212 pesos.

Pasó á examinar si ese saldo podia decirse exacto, comparándolo con la correspondencia de Egusquiza.

Dijo que con fecha 11 de Marzo prometió enviar á Barreiro, agente Paraguayo en Paris, veinte mil libras esterlinas en remesas que debian principiar á fines de Marzo y promete enviar algunos fondos á los Sres. Blyth; que en 15 de Marzo el Ministro de Hacienda ordenó á Eguzquiza remita fondos á Barreiro, autorizándole á descontar los créditos pendientes hasta con un 3 p°/o, y de retener en su poder dos mil onzas, cuya órden es posterior al conocimiento que debia tener el Ministro de Hacienda de la entrega de 96,000 pesos que se dijo hecha á D. Luis Caminos en 3 de Marzo.

Que para cumplir esas órdenes Egusquiza debia tener en su poder un valor por lo menos de 140,000 pesos pertenecientes al Gobierno, y si hubiese sido efectiva la entrega á Caminos deberia haber tenido un saldo á favor del Gobierno de 94,000 pesos aproximadamente.

Que en lugar de eso Egusquiza presenta un saldo de 41,212 pesos, y por consiguiente está obligado á dar cuenta de lo demás, no con los libros que no merecen fé, sinó con documentos fehacientes.

Que contrayéndose á los 96,000 pesos que se dicen entre-

gados á Caminos, todo conduce á creer que esa entrega es incierta, que así lo demuestra la irregularidad del asiento, la circunstancia de no haberse presenciado la entrega por persona alguna, la falta de recibo, la singular razon de que no es costumbre darse recibos entre los empleados paraguayos, el no hacerse referencia á esa entrega en la correspondencia de Egusquiza al Gobierno, ni en la de este á aquel mientras se mencionan giros de menor importancia, la existencia de varios recibos de empleados paraguayos por diversas cantidades, segun el informe de los contadores Silva y Pulson á foja 51, espediente núm. 1, en contra de la razon alegada por Egusquiza.

Que por lo tanto, la prueba de la ocultacion de fondos está: 1º en la carta del Ministro de Hacienda de 16 de Enero, declarando la casa é intereses manejados por Egusquiza como propiedad del Gobierno; 2º en la carta de Egusquiza á Barreiro de 11 de Marzo prometiendo mandarle veinte mil libras esterlinas y algunos fondos á Blyth; 3º en la nota del Ministro de Hacienda del 15 de Marzo, ordenando el descuento de créditos, la remision de fondos á Barreiro, que no podian ser menos de las 20 mil esterlinas prometidas, y la retencion de dos mil onzas, y 4º en las cuentas que en 3 de Marzo arrojan un saldo en favor del Gobierno de 137,212 $ fuertes, mientras Egusquiza confiesa solo 41,212 $ fuertes.

Dijo que en cuanto á Ayala, estaba probado que despues de la declaracion de guerra salió del Paraguay en comision secreta acerca de los agentes paraguayos en nuestro territorio como ser el de Corrientes, Paraná y Rosario, con los cuales, habló, y el de Buenos-Aires, al cual entregó una comunicacion del General Robles volviéndose al dia siguiente.

Que sin embargo, Ayala pretende ser un simple particular, que venia á Buenos Aires, á comprar una factura, y que volvió al dia siguiente porque se persuadió que las circunstancias no eran á próposito para comprar.

Que esto es evidentemente falso, pues no se facilita á un simple pasajero un vapor de guerra, que hace viaje por 36 leguas, y lo demuestra las contradicciones de Ayala en el espe-

diente núm 1°, la declaracion de Egusquiza de haber recibida una comunicacion traida por Ayala, la carta de Egusquiza al Ministro Berges de 8 de Abril, la cual pone en evidencia que Ayala era un emisario para desempeñar una comision importante como la comunicacion secreta del estado de guerra y tal vez del acto pirático que debia cumplirse el 14 de Abril en Corrientes.

Dijo que cuando la guerra se declara lealmente, el emisario que viene á comunicarla oficialmente no comete delito; pero cuando se procede con la felonia que ha usado el Paraguay, y el emisario viene á comunicar el estado de guerra en reserva á los agentes del enemigo, se convierte en espia y comete un verdadero delito.

Establecidos los hechos, el Procurador Fiscal, pasó á esplicar la disposicion de las leyes, diciendo que la remision de las armas al enemigo debia calificarse como delito de traicion, con arreglo al art. 1°, inciso 3°, de la ley penal de 14 de Setiembre de 1863; la ocultacion de fondos como un ausilio prestado al enemigo y una hostilidad á la Nacion, cuyo hecho importa ademas la responsabilidad de pagar los valores ocultados; y el delito de Ayala como un delito militar previsto por la ordenanza, para cuyo castigo la justicia Nacional carece de jurisdiccion.

Dijo que aun los estranjeros cometen los delitos de traicion con arregelo á la disposicion nacional citada, y en vista del daño que pueden inferir á la seguridad del Estado en donde residen.

Que los estranjeros, á escepcion de los arjentinos que deben obediencia á la República donde quiera que se encuentren, se la deben mientras residen en su territorio, y por consiguiente en el caso de la disposicion citada cometen delito de traicion.

Que esta es tambien la doctrina de Blabstone, en el capítulo X, lib. 1°, comentario á las leyes inglesas, y en el cap. VI, lib. 4, y la disposicion de las antiguas leyes romanas, de la 1ª, lib. 2°, part. 7ª, de los códigos modernos, como el español en el art. 140 y 141, el francés en el art. 75, 76 y 77, y los del Brasil, Nápoles, Austria y Venezuela.

Que en cuanto á Egusquiza, los dos requisitos que son nece-

sarios para constituir el delito de traicion se verifican, esto es, la remision *voluntaria* de las armas, y el *conocimiento* prévio del estado de guerra, y por lo tanto aun que estranjero, debe ser condenado por el citado delito.

Que sin embargo, teniendo en consideracion que las armas no llegaron á poder del enemigo, y que los delitos frustrados deben castigarse con menor rigor, que los efectuados segun la doctrina de la Suprema Corte de Justicia, puede no aplicarse en este caso todo el rigor de las leyes.

Concluyó pidiendo respecto de Ayala, la remision del espediente núm. 10 y demas antecedentes que obran en el sumario al E. N. para que disponga la formacion del consejo de guerra que debe juzgarle; y respecto de Egusquiza la pena de trabajos forzados por 8 años y al pago de 96,000 $ fts, pertenecientes al Gobierno Paraguayo, de los cuales hace ocultacion fraudulenta, pretendiendo haberla entregada á D. Luis Caminos.

Agregó que debia ordenarse á Egusquiza manifestase la casa perteneciente al Paraguay, y todos los intereses que administraba, y diese cuenta de los créditos pendientes á favor del Gobierno que debian ascender por lo menos á las 20 mil libras esterlinas ofrecidas á Barreiro, y 2 mil onzas que debia conservar en su poder; reservándose el Procurador Fiscal las acciones á que diese lugar la administracion de esos bienes.

Conferido traslado á los defensores de los procesados, el defensor de Ayala contestó que este debia ser absuelto de todo cargo y culpa.

Dijo que el delito que se atribuia á su defendido era el de espionaje, y que este delito no existe en el caso.

Que en efecto este delito esencialmente militar es el que comete cualquier individuo perteneciente á un ejército que se emplea en observar de una manera encubierto los movimientos del enemigo, averiguar el número de sus fuerzas, conocer la situacion y defensa de una plaza ó de otra posicion, con el fin de dar cuenta á sus superiores para los fines de la guerra.

Que tales requisitos no se verificaron en Ayala, pues: 1°, no es empleado militar; 2°, no se ha presentado ni obrado de

una manera encubierta ocultando su nombre, nacionalidad, el objeto de su viaje, siendo así que no ha ocultado su nombre y nacionalidad, y el objeto de su viaje era comprar una factura para su casa de negocio de la Villa del Pilar, de lo que fué disuadido por don Antonio Esquer, y no el de traer la comunicacion del estado de guerra, dentro de la cajita que le fué encontrada y cuyo contenido ignoraba completamente; 3º, que no ha concurrido á lugares que puedan clasificarse enemigos, ni ha permanecido en ellos lo bastante para tomar los datos é informes que convenga saber, siendo así que Ayala permaneció en Buenos Aires apenas 24 horas; 4º, no ha observado los movimientos del enemigo, ni averiguado sus fuerzas, &ª., para dar cuenta, pues la República Arjentina no estaba en armas en el tiempo en que Ayala estuvo en ella; y 5º, las condiciones personales de Ayala no se prestan á suponerle capaz de la difícil y delicada comision de espiar al enemigo, siendo así que Ayala no habla ni entiende bien el español, no tiene esperiencia alguna y no conoce la República ni Buenos Aires

Que no verificándose en Ayala las condiciones necesarias para la existencia del delito de espionaje, este no puede existir y por lo tanto Ayala no puede ser delincuente.

Que Ayala fué conductor inocente de la comunicacion á Egusquiza, y no puede argumentarse en contra, por el hecho de haber venido de Humaitá á Corrientes en un vapor de guerra, pues en el Paraguay es muy frecuente que los vapores de guerra y mercantes, cuando son recien lanzado al agua, pasen algun tiempo haciendo ejercicios.

Que el vapor en que vino Ayala fué el «Jejuy» y no el «Ranger» como lo supone el Procurador Fiscal.

Que el «Jejuy» era uno de los buques mercantes que hacian la carrera de la Asuncion á la Villa del Salvador, recien destinado á «guerra» con cuyo motivo se estaba ejercitando á su tripulacion.

Que esto esplica la facilitacion que hizo á Ayala el comandante de Humaitá, lo que no hizo sospechar á aquel la clase

de comunicacion que contenia la encomienda que aquel le dió para Egusquiza.

Agregó que Ayala no tenia conocimiento alguno de la declaracion de guerra, pues estando este en Humaitá, solo el comandante de la fortaleza la supo por medio de un telegrama, puesto que aquella queria tenerse oculta por el Gobierno.

Concluyó diciendo que el Procurador Fiscal habia hecho interpretaciones hostiles en la conducta de Ayala, pues ocupado por la cuestion política de que se trata, mientras Ayala no ha sido sinó conductor inocente é involuntario de la comunicacion á Egusquiza; y si hubiese venido á Buenos Aires con el carácter de espia del Gobierno del Paraguay, este no habria dado la comunicacion, sinó que se la habria trasmitido verbalmente, para que á su vez la trasmitiera al mencionado Egusquiza.

El defensor de don Félix Egusquiza acompañó f. 134 un conocimiento en francés con su traduccion y dos certificados cuyo tenor es el siguiente:

«Yo Bizet, capitan del buque «Buffon», surto en el Havre para en el primer tiempo favorable salir para Buenos Aires, reconozco haber recibido y cargado en mi dicho buque y bajo del entre-puente de este, por cuenta de quien pertenezca de varios señores F. Perquer y sus hijos, treinta y cuatro cajones, tejidos, articulos para fotografía, etc., conteniendo todo veinte metros ochocientos cuarenta y dos milésimos. El número 32 contiene éter cargado sobre el puente (cubierta) con flete adquirido para el buque en caso de arrojarlo en el mar: todo seco y bien acondicionado, marcado y numerado; las cuales mercancias me obligo á llevar en mi dicho buque (salvo los riesgos y peligros del mar) al dicho puerto de Buenos Aires, y allá entregarlas al señor Félix Egusquiza ó á su órden, pagándome por mi flete la suma de nueve pesos fuertes métalicos por tonelada de un métro cúbico, mas el diez por ciento de averias y capa. Y para este efecto yo me obligo con mi persona y bienes, con mi dicho buque, fletes y aparejos de este; en fé de la cual he firmado cuatro conocimientos del mismo tenor de los cuales cumplido

uno los otros son nulos ó de ningun valor.—Havre, 20 de Febrero de 1865. Peso y contenido desconocido.—*L. Bizet.*»

« A pedido de don Emilio Voget hemos revisado el diario comercial de la casa de comercio de don Felix Egusquiza, y certificamos, que los asientos en dicho diario son hechos con precision y que no hemos remarcado enmendaturas que merezcan la pena de mencionarse.

Buenos Aires, Agosto 3 de 1865.

A. Günther. *N. Kamm.*
Juan B. Corti. *Ferdº Hunde.* »

« Existencia de la caja de la casa comercial de Felix Egusquiza, en fecha 4 de Marzo 1865:

Suma de las entradas:	fts.	250,035,60	$ 591,243,c.
Suma de las salidas:	«	240,136,95	$ 501,264.4
Existencia:	fts	9,898,65	$ 89,979.

Buenos Aires, 30 Noviembre de 1863.

Emilio Voget.
Guarda libros.»

Contestó al mismo tiempo la acusacion Fiscal pidiendo se rechazara aquella con costas y se absolviera á Egusquiza de todo cargo y culpa, poniéndole en libertad con chancelacion de la fianza prestada.

Dijo que la acusacion fiscal respecto de la remision de armas y paños, se funda en el supuesto de que tuvo lugar despues que Egusquiza recibió aviso oficial de la declaracion de guerra, sin cuyo conocimiento no podria dirijirsele la misma inculpacion.

Que de los cajones que contenian dichas armas y paños los primeros 34 llegaron del Havre por la fragata «Buffon», bajo la denominacion de tejidos y útiles de fotografia el 14 de Marzo, fué pedido su depósito el 15 espresando ser de mercancias é

ignorar su contenido por venir de tránsito para el Paraguay, y fueron reembarcados para su destino por el Pavon en 6 de Abril á virtud del permiso dado el dia 3, como se comprueba por el conocimiento y traduccion acompañada, y los documentos de fojas 9, 23, 32 y 33, del espediente núm. 11.

Que el cajon núm. 1, marca PLR, vino de Rio Janeiro por el «Saintonge» el 29 de Marzo como conteniendo armas de lujo, fué depositado el 3 de Abril espresando ser de mercaderias é ignorar su contenido por venir de tránsito para el Paraguay, y fué reembarcado para su destino, por el «Pavon» el 6 de Abril á virtud del permiso otorgado el dia 4, como resulta de los documentos de fojas 9. 23, 34 y 35 del espediente núm. 11.

Que el último cajon núm. 42, vino del mismo lugar por el «Mersey» el 16 de Marzo entre una partida de armas; fué depositado el 19 del mismo, espresando su contenido y fué reembarcado para el Paraguay en el «Pavon» el 6 de Abril, á consecuencia de haberse quedado en el viaje del «Salto» en 21 de Marzo á virtud del permiso de dia 3 de Abril segun resulta á fojas 9, 23, 36, 37, y 38 del espediente núm. 11.

Que por lo tanto esos artículos partieron antes que Egusquiza supiese la declaracion de guerra, de la que se impuso recien el 8 de Abril, con la llegada de Ayala.

Que la carta de Egusquiza á Barreiro de 14 de Abril, en que se apoya el Procurador Fiscal para sostener que los 36 cajones partieron en el viaje del 9, y no del 6, se refiere al viaje del «Esmeralda», del Rosario á Humaitá, y no del «Pavon» de esta al Rosario que es lo único de que ahora se trata.

Que es inexacto que el conocimiento de fojas 9, espediente núm. 11, no comprendiese el cajon de sables reembarcados por Stefler en 8 de Abril, porque el cajon núm. 42 marca PR embarcado el 5, es el mismo de Stefler, que equivocadamente se supone embarcado el 8, y cuya marca es erradamente cambiada poniendo una B en lugar de la R, segun resulta á f. 23, 36, 37 y 38 espediente núm. 11.

Que es inconducente que el mismo conocimiento tuviese solo la firma del Egusquiza y no la del capitan, pues es él el que cor-

responde á esto por el art. 1196, segun su declaracion á f. 7 del mismo espediente.

Que es imaginaria la imposibilidad que alega el Procurador Fiscal de que dichos cajones hayan salido en el viaje del 6 de Abril, fundándose en la citada carta de Egusquiza á Barreiro, pues el «Pavon» hacia dos viajes por semana y el «Esmeralda» uno cada 15 dias, del Rosario á Corrientes, de suerte que los cajones fueron trasbordados el mismo dia viérnes 7 de Abril, en que el «Pavon» llegó al Rosario donde el «Esmeralda» lo esperaba ya sin que nadie interviniera para el trasbordo como lo declara el capitan Allien, á f. 49, espediente 11.

Que ademas es incierto que Egusquiza dijo á Barreiro, que los 36 cajones debian ser trasbordados el 11, pues, lo que dice es que el cajoncito con muestras de pistolas ha sido encaminado para su destino por el vapor que debe salir hoy 11 de Abril para Corrientes y Humaitá.

Que el mismo Procurador General de la Nacion, á f. 36 vta., espediente núm. 1, ha reconocido que los 36 cajones partieron en el viaje del 6 de Abril; y esto lo prueban ademas los documentos que existen á f. 9, 33, 39 y 40 del espediente núm. 11.

Que es de todo punto inexacto que Egusquiza remitese artículos de guerra y carbon de piedra hasta el 12 de Abril, y la cuenta presentada por el tenedor de libros de f. 5 á 9 del espediente núm. 1, en que el Procurador Fiscal funda este cargo, no muestra mas que hasta el 12 de Abril, Egusquiza ya ha pagado los fletes de varias remesas pero no que esas remesas hayan tenido lugar hasta el dia 12.

Se estendió en seguida á probar que Egusquiza no supo la declaracion de guerra sinó el 8 de Abril, como lo reconoce el Procurador Fiscal, y lo prueban las cartas de Egusquiza al Ministro en la Asuncion, al Agente en Montevideo, al Cónsul en el Rosario y al Ministro en Paris, que se hallan en el copiador de cartas á folio 386, 388, 389 y 391 de las que resulta que Egusquiza no tuvo sinó una noticia muy tardia de la declaracion de guerra.

Dedujo de eso, que destruido el supuesto de la acusacion fiscal, queda destruida en esta parte la misma acusacion.

Respecto de la ocultacion de bienes, dijo, que los que debian liquidar la cuenta de Egusquiza con el Gobierno Paraguayo, fueron don Emilio Voget por parte de Egusquiza y los contadores Silva y Pulson por la parte del Gobierno Arjentino.

Que sin embargo todo el trabajo se encomendó á Voget, quien lo presentó á Silva y Pulson segun se ve de f. 4 á 12 del espediente núm. 1.

Que estos lo examinaron durante diez dias y aceptaron la liquidacion de Voget con escepcion de una partida de 96,000 fts. entregados al enviado paraguayo don Luis Caminos.

Que el Procurador Fiscal pretende que la casa de Egusquiza en Buenos Aires, sea del Gobierno Paraguayo y no de aquel, y exije su entrega.

Que nada vale la carta de Lopez de 16 de Enero de 1865, por cuanto nada podria probar á favor del Gobierno Paraguayo segun la ley 121, tit. 18, par. 3ª, y por consiguiente á favor del Arjentino subrogado en los derechos de aquel.

Que de esa carta no puede deducirse la consecuencia de que Egusquiza era un dependiente del Gobierno Paraguayo, sinó que era un comisionista de este, como lo era de muchas otras personas segun la relacion de f. 10, espediente núm. 1.

Que las dos cartas de correspondencia con Galarraga, Soler, y otros del Paraguay, la de 25 de Enero, escrita á Barreiro en Paris, folio 243, copiador del 65, prueban que la casa era de Egusquiza y no del Gobierno Paraguayo.

Que respecto á la suma de 96,000 fts. cuya entrega á Caminos niega el Fiscal, ella está probada con los libros de Egusquiza.

Que las informalidades que apunta el Fiscal en dichos libros no enervan la fuerza probatoria que les atribuye la ley mercantil, pues sus observaciones han sido reputadas de antemano por los contadores judiciales Elia y Cerro.

Que aun que la falta de rubricacion privara á los libros de la fuerza probatoria en juicio, no podria decirse que constituye

una presuncion de malversacion ú ocultacion de bienes, ni que los libros no rubricados prueben en contra del uno de ellos; pues es clara la letra del art. 67 del Código de Comercio, que no indica ni una ni otra cosa, y del art. 76, inciso 2º y 3º, que guarda igualidad con el pro y contra de los libros bien llevados.

Que la carta á Barreiro de 11 de Marzo, f. 349, copiador, no indica que Egusquiza tuviese las 20,000 esterlinas, y solo da esperanza para mandarlas á Blyth desde fines de Marzo, hasta Junio y Julio y no á Barreiro como erroneamente lo dice el Fiscal.

Que la carta del Ministro de Hacienda de Lopez de 15 de Marzo, á f. 6, espediente 9, revela que el Gobierno Paraguayo no suponia fondos suyos en poder de Egusquiza.

Que la entrega á Caminos de los 96,000 fts. queda justificada á mas de los libros, con la carta del Ministro de Hacienda de 16 de Enero corriente á f. 1, del espediente núm. 7, en la que se ordenaba á Egusquiza pusiera á disposicion de Caminos todos los intereses del Gobierno Paraguayo.

Que suponiendo esta entrega, la cuenta de Egusquiza, y el saldo de 41,212 fts. está en perfecta regla y las sumas entregadas por Egusquiza desde el 3 de Marzo por cuenta del Gobierno, suman á $ fts. 209,600 y 52 cts. cuya suma es mas ó menos la que el Procurador Fiscal forma á grandes rasgos basados en las cartas citadas.

Que en cuanto á la realidad de la entrega de los 96,000 fts. á Caminos, á mas de la carta de 16 de Enero, un nuevo antecedente que la justifica se halla en el estudio de la cuenta del Gobierno Paraguayo con Egusquiza el 3 de Marzo, levantado por los contadores Cerro y Elia á f. 65, segun la cual el saldo en contra de Egusquiza, era de 133,025 fts. 84 cs. y 60,027 $ m/c.

Que otro antecedente en favor de ello lo suministra la carta del Ministro de Hacienda de 15 de Marzo á f. 6, espediente núm 9, espresando tener urjente necesidad de fondos; y otro resulta de las cartas escritas á don José R. Caminos, á Barreiro y Berges, comunicándoles que el verdadero objeto de la venida

de Caminos era buscar fondos para el Gobierno Paraguayo, cuando hasta entonces habia creido que era el de relevarlo, segun lo dice en las cartas á los mismos.

Que otro antecedente suministra la carta á Blyth de 11 de Marzo, escusándose de no haberle mandado fondos antes por haber tenido que llenar algunas órdenes de carácter urjentes por la solemnidad de la situacion en que se hallaba el Paraguay; y otro, la carta á Barreiro de 19 de Marzo, diciéndole que á su pesar no podia mandarle los fondos que necesitaba.

Que otro antecedente se halla en el préstamo de 74,500 fts. hecho por los hermanos Saguier, el mismo dia de la entrega á Caminos.

Que otro se encuentra en la comparacion del estado de la caja el 3 de Marzo hecho por los contadores Elia y Cerro y del mismo hecho en 4 de Marzo por Voget, pues el dia 3 entraron 74,500 fts. y salieron 96,000 fts. quedando disminuido en 21,500 fts. la suma de 23,790 fts. 10 cts. y 37,236 $ m/c. que formaban la existencia de caja del dia 3.

Que por último, esa entrega resulta de los Libros Diarios y Mayor de Egusquiza.

Que el Procurador Fiscal se opone á la admision de esa partida, apoyándose en la irregularidad del asiento de su referencia, en la falta de testigos presenciales de la entrega, en la falta de recibo que lo acredite, en la inexactitud de que los empleados del Paraguay no acostumbren espedir recibos, y en la carencia de toda mencion de dicha partida en las cartas cambiadas entre Egusquiza y los Ministros de Lopez.

Pero que la omision del asiento en el dia de la entrega fué salvada con arreglo al inciso 3º, art. 67 del Código de Comercio, como lo notan los contadores Elia y Cerro; que ademas el libro especial de caja no es obligatorio segun el art. 55; la cuenta de caja se hallaba bien llevada en los libros Diario y Mayor. Dicha cuenta era formada por los apuntes que llevaba el mismo Egusquiza segun la declaracion de Voget: el asiento fué hecho en 13 Marzo cuando no se sospechaba la existencia

de esta causa, y existen otras partidas cuyos asientos han sido posteriores.

Que la falta de testigos fué natural, y consecuente con la reserva recomendada á Egusquiza y Caminos.

Que la falta de recibos es usual entre los empleados paraguayos.

Que si Egusquiza y Caminos se hubiesen puesto de acuerdo para simular esa entrega, habrian otorgado recibo ante Escribano Público.

Que es inexacto que existan recibos de empleados paraguayos, pues lo que indican los contadores Silva y Pulson á quienes sigue el Procurador Fiscal, son los espedidos por el Ministro Norte-Americano y don Juan J. Soto de las sumas indicadas en la carta de 16 de Enero.

Que la costumbre de la falta de recibos entre empleados paraguayos, se prueba por las partidas de los folios 155, 242 y 208 del Diario letra E., segun los cuales los comandantes del «Salto de Guayrá» y del «Paraguarí» recibieron cada uno 2000 onzas de oro, sin dar recibo.

Que la falta de mencion de la entrega en la correspondencia nada prueba, pues tampoco se menciona en ella la entrega de los 4,000 fts. al Ministro Norte-Americano, y de los 2,000 fts. á Soto, de lo que existe sin embargo recibo.

Que por lo demas, Caminos participó á algunas personas la entrega de los 96,000 fts. que le hizo Egusquiza.

Que todo lo espuesto demuestra que nada ha ocultado Egusquiza de los bienes pertenecientes al Paraguay.

Establecidos asi los hechos, el defensor de Egusquiza pasó á examinar la naturaleza de los cargos.

Dijo que el Fiscal reconocia que los hechos imputados á Egusquiza, solo podian ser reputados criminales, si hubieran sido practicados voluntariamente y con conocimiento de la declaracion de guerra hecha por el Paraguay, y que se habia demostrado ya que Egusquiza ni habia remitido voluntariamente los artículos de guerra, ni ocultado los fondos pertenecientes al Paraguay despues de conocer la declaracion de guerra.

Que aun suponiendo este caso, no podria atribuirse á Egusquiza el delito de traicion á la República Arjentina.

Porque Egusquiza no es arjentino, y un estranjero no puede cometer ese delito; pues si la residencia constituye al estranjero en miembro de la sociedad civil de un país, no le constituye tambien en miembro de su sociedad política, y el delito de traicion es un verdadero delito contra los deberes y las obligaciones que la sociedad política impone al ciudadano.

Dijo que ni las leyes romanas atribuian el delito de traicio[n] al estranjero residente en Roma por actos de hostilidad contra la misma, que así se comprende del tít. 4, lib. 48, Dig. y del tít. 8, lib. 9, del Código *ad Legem Juliam Majestatio*, en donde los casos indicados se refieren á ciudadanos romanos convictos ó confeso de actos de infidelidad para con su patria.

Que la ley 1ª, tít. 2, part. 7ª, habla del «señor natural» y de «su Rey» limitando así su disposicion á los ciudadanos.

Que la ley 5, tít. 9, part. 2ª, se ocupen de los consejeros que trasmiten los secretos del soberano, requiriendo así la ciudadania que supone tal alto empleo.

Que la ley 26, tít. 13, part. 2ª, habla del «señor natural» escluyendo á los estranjeros; la ley 2, tít. 28, part. 2ª, se ocupa de los desertores; la 1ª, tít. 18, lib. 8, R. no es mas que una copia de la 1ª, tít. 2, part. 7ª, citada ya.

Que el Código español en sus artículos 140, 141 y 142, citados por el Procurador Fiscal, trata solo de los ciudadanos, y así lo sienta Monteros, en la pájina 148 de sus instituciones de derecho penal, esplicando aquellos artículos; y Pacheco los núms. 12, 13 y 14, tomo 2º, de su obra sobre el Código penal.

Que tambien el Código francés, exije la calidad de ciudadano en el caso del art. 75, como lo reconoce el Fiscal, y que lo exije tambien en el caso de los artículos 76 y 77, á pesar de la opinion contraria del Fiscal, pues los redactores del Código francés, sostienen que la calidad de ciudadano francés es indispensable para que un individuo pueda ser acusado y condenado como traidor; lo mismo que los comentadores del Código, como Dalloz, páj. 539, tomo 14 de su Repertorio de Jurispruden-

cia, Chaveau Adolphe y Faustin, Helie páj. 23, tomo 2, teoría del Código penal.

Que lo mismo sucede con los Códigos de Nápoles, del Brasil, de Austria y Venezuela que cita el Procurador Fiscal.

Que no es posible suponer que á pesar de una jurisprudencia tan conforme y respetable, el Congreso Argentino al dictar la ley reglamentaria del art. 103 de la Constitucion, haya cumprendido bajo la denominacion de traidores, á los estranjeros residentes en la República.

Que las palabras de la ley penal de 14 de Setiembre de 1863, «todo individuo arjentino ó persona que debe obediencia á la Nacion Arjentina» no conprenden á los estranjeros para que estos puedan ser inculpados del delito de traicion.

Que para interpretar esas palabras es necesario acudir á la discusion de la ley.

Que en el Diario de Sesiones de la Cámara de Diputados en 1863, desde f. 362 adelante, se halla que la ley fué atacada por varios diputados que la consideraban como ampliatoria y no simplemente declarativa del artículo constitucional referente al delito de traicion; que impugnadores y sostenedores de ella reconocieron que solo se referia á ciudadanos arjentinos.

Que por lo demas, debe considerarse como enemigo á aquel á quien se ha declarado públicamente la guerra, segun la ley 118, Dig. de verb. signif. y la 7ª, tít. 33, part. 7ª, y Dalloz citando á Grocio en el núm. 28, páj. 518, tomo 14 de su Repertorio.

Que á la época de la remision de los objetos, la guerra no habia sido declarada, ni aceptada por la República Arjentina, ni habian tenido lugar los atentados del 14 de Abril en Corrientes.

Que por consiguiente, falta otra de las circunstancias indispensables para que hubiera tenido lugar el delito de traicion.

Que por último, Egusquiza no fué el verdadero remitente de los artículos, sinó negociantes de Europa, siendo aquel un mero comisionado para que cuidase la prosecucion de su viaje.

Que la entrega á Caminos no puede importar una ocultacion de

fondos, ni ésta constituir un caso de traicion, pues segun el arreglo de f. 28, espediente núm. 1, todo quedó reducido á un simple arreglo de cuentas.

Descendiendo en seguida á la pena pedida por el Fiscal, el defensor de Egusquiza dijo: que la base fundamental de la escala de penas para el delito de traicion, que es, la pena de muerte se halla en abierta oposicion al art. 18 de la Constitucion Nacional, aboliendo para siempre la pena de muerte por causas políticas, pues el delito de traicion es un delito político como lo establecen Cornat, tomo 1°, páj. 278.—Dalloz, tomo 14, páj. 539.—Merlin tomo 13, páj. 746—Chauveau Adolphe, tomo 2, páj. 1ª—Pacheco tomo 2, páj. 56—Goyena, tomo 1, páj. 152 y Aurides Monteros, tomo único, páj. 144.

Que por consiguiente, tomados por punto de comparacion, los 10 años de trabajos forzados que es la pena que sigue á la de muerte, no puede decirse que Egusquiza, siendo culpable de los hechos supuestos, merezca 8 años de presidio, siendo asi que los artículos remitidos no llegaron al Paraguay, y estos al fin no eran otra cosa que un cajon con dos pistolas de muestra, un cajon con 100 sables, resto de la partida que fué por el *Salto*, 31 cajones de tejidos y 3 con útiles de fotografía; y que Egusquiza es paraguayo, sobre lo que recuerda el precepto de la ley 7, Dig. *ad Legem Juliam Majestatis*.

En seguida el Juez puso la causa á prueba sobre los puntos siguientes:

Si el procesado Félix Egusquiza tenia ó no conocimiento de la declaracion de guerra del Gobierno del Paraguay á la República Arjentina, cuando remitió artículos de guerra á su Gobierno. Si entregó á don Luis Caminos noventa y seis mil patacones por cuenta de su Gobierno en la fecha que indica. Si los que firman el documento de f. 136 se ratifican en sus firmas y en lo que en el esponen: los contadores don Angel Elia y don Manuel P. del Cerro, procedan á examinar el estado de f. 137, é informen si está arreglado á los libros: don Eduardo Olivera prévia aceptacion del cargo por ante el ac-

tuario, examine la traduccion de f. 135 y manifieste si es conforme con el orijinal, rectificando los errores que tuviese.

El defensor de Egusquiza hizo presente que á no ser el estado de guerra con el Paraguay, produciria pruebas en aquel pais, como ser el exámen de los libros de contaduría, y las declaraciones de don Luis Caminos, del Ministro de Hacienda y del mismo Lopez.

Que reservándose el derecho que estos hechos pudieran darle, presentaba los testigos cuyas declaraciones son como sigue:

Declaracion de don Guillermo Günther.

Preguntado para que reconozca la firma que aparece como suya en el documento de f. 136, y sobre la exactitud de su contenido, dijo: que reconocia como suya la firma que dice Guillermo Günther y que en cuanto al contenido debe manifestar que habiendo el señor Voget dichole que una comision habia determinado en el sentido de que no habia llevado bien los libros de don Félix Egusquiza, le pedia certificar acerca de su capacidad como tenedor de libros, y que entonces el declarante examinó muy lijeramente el libro Diario de la casa de Egusquiza, muy lijeramente, es decir, la forma material que era lo bastante para que el declarante comprendiera si era ó no capaz el señor Voget de llevar libros, y le espidió el certificado para la propia satisfacion de Voget como este se lo declaró; pero que el no puede declarar si los asientos eran ó no exactos, pues para esto es necesario examinar otros libros que él no ha visto.

Declaracion de don Juan Marin.

Preguntado al tenor del primer punto del acto de prueba, dijo: que lo ignoraba.

Preguntado al tenor del segundo punto, dijo:

Que únicamente le constaba lo siguiente: que sin recordar la fecha, pero en la penúltima vez que estuvo en esta ciudad don Luis Caminos le dijo: que habia venido á recibir unos fondos de don Félix Egusquiza, y que como este no podia

aprontárselos inmediatamente se iba al Paraná, á visitar á su padre para volver á tomar el vapor que lo llevara á la Asuncion. En efecto se fué Caminos y regresó á los pocos dias y le dijo entonces que habia recibido fondos de Egusquiza por cuenta del Gobierno Paraguayo y que se volvió á la Asuncion, como en efecto lo hizo no habiendo vuelto otra vez.

Declaracion de don Gregorio Soler.

Preguntado sobre el primer punto del auto de prueba, dijo: que lo que puede declarar á su respecto es lo siguiente: que teniendo el conocimiento por una carta que le mostró don Félix Egusquiza, de que don Luis Caminos venia á hacerse cargo de la casa que dirijia este, asi que llegó aquel fué á visitarlo, y le dijo que si se hacia cargo de la casa, el declarante continuaria como antes recibiéndole los cueros; que Caminos le contestó que el hacerse cargo dependia de cierta circunstancia. Que despues en otra vez que vino Caminos, lo que sucedia con frecuencia, le dijo: que se volvia al Paraguay y que no llevaba los fondos que creia haber podido llevar, pues no avansaban á cien mil duros, cuando creia llevar quinientos mil, y que el declarante estando en el Paraguay oyó decir á su primo don Adolfo Soler, que Caminos habia llevado dinero para el Gobierno, y que es cuanto tiene que decir, agregando que se decia allí que Ayala traia la declaracion de guerra.

Don Federico Niela.

Preguntado para que reconozca la firma que aparece como suya en el documento de f. 136, y sobre la exactitud de su contenido, dijo: que reconocia como suya la firma que dice Federico Niela y que se afirmaba y ratificaba en el contenido, pues habia examinado el libro Diario, vió y cercioró de que los asientos eran hechos conformes con las reglas de Comercio y que no contenia enmendaturas.

Don Juan Bautista Corti.

Preguntado para que reconozca la firma que aparece como

suya en el documento á f. 136, dijo: que reconocia por suya la que dice: J. B. Corti: y que era exacto el contenido y se fundaba en el exámen prolijo que el declarante hizo del libro Diario que le presentó el señor Voget, que es cuanto puede decir con relacion á esta causa.

Don Anacarcis Lanuz.

Preguntado al tenor de la primera pregunta del auto de prueba, contestó que su conviccion íntima es que don Félix Egusquiza no tenia conocimiento de la guerra entre el Gobierno del Paraguay y la República Arjentina: lejos de eso, desde su primer viaje al Paraguay el señor Egusquiza le pedia procurase destruir del ánimo del Presidente Lopez las malas intenciones que este tenia respecto de los sentimientos de neutralidad del Gobierno Arjentino. Sobre todo, le pedia que influyera con el Dr Gutierrez, redactor principal del periódico «Nacion Arjentina», para que su lenguaje fuese menos acre respecto de su país en la lucha con el Brasil, pues que en el Paraguay era considerado su diario como el pensamiento del Gobierno. Que en primero de Enero del año pasado se encontraba en la Asuncion, dia de besamanos y de felicitaciones, y que con tal motivo dirijió al Presidente Lopez una esquela cumplimentándolo, á lo que contestó con la que presenta: que en ese viaje habian conversado mucho con el Presidente Lopez, sobre el própósito del General Mitre respecto á la neutralidad que este observaba en la cuestion del Paraguay y el Brasil. Que á su llegada á Buenos Aires visitó al Presidente Mitre, que le manifestó aquellas conversaciones quien aprobó su proceder. Que entónces le dijo que para poder hablar de un modo mas eficaz, le parecia conveniente si él lo aprobaba, dirijirle una carta manifestándole aquellas conversaciones, lo que encontró bien, pues era su propósito hacer un viaje al Paraguay llevándole á Lopez seguridades esplícitas de las ideas del Presidente Mitre. Que en consecuencia, dirijió al señor Presidente una carta á la que le contestó con la que exhibia de fecha 11 de Enero de

1865; que al proceder así, obraba en el sentido de evitarle á su país una complicacion con el Paraguay, y en todo de acuerdo con el señor Egusquiza, que le pedia no omitiese esfuerzo alguno para que no viniera la guerra con la República Arjentina, pues él no veia causa para ella, desde que se guardara la neutralidad que ofrecia el General Mitre, y que él creia se observaria: que fué efectivamente á la Asuncion, manifestó al Presidente Lopez la carta del Presidente Mitre y se mostró sinó del todo tranquilo respecto de la neutralidad rigorosa del Gobierno Arjentino, al menos que no se prestaria al Brasil una cooperacion eficaz. Que á su regreso aquí hizo conocer al Presidente Mitre las ideas que habia cambiado con el Presidente Lopez, siempre en el sentido de evitar á la República Arjentina un conflicto. Que en Marzo último, en una de sus visitas al Presidente Mitre, le preguntó si pensaba hacer otro viaje al Paraguay, y le contestó que por el momento no; pero que si él encontraba alguna conveniencia en que fuera, iria, puesto que el vapor «Salto» hacia sus viajes redondos en 15 dias y que podia apartarse de sus negocios por un poco de tiempo; que le replicó que si podia sin violencia ir, no seria malo que le escribiera una carta mas esplícita, aunque las que antes le habia dirijido, para que pudiera hacer conocer al Presidente Lopez, hasta donde estaba resuelto á guardar la neutralidad el Gobierno Arjentino. Que le manifestó al señor Egusquiza lo que ocurria, quien quedó muy complacido y le manifestó cuanto tendrian que agradecerle algun dia paraguayos y arjentinos, si lograba evitarles una guerra. Que resolvió en consecuencia su viaje para el dia de 25 de Marzo, dia fijado para la salida del vapor «Salto», y lo hizo saber al Presidente Mitre para que le diera sus órdenes. Que el dia 23 del mismo á la noche, fué á visitar al Dr. Gutierrez redactor de la «Nacion Arjentina» con quien siempre cambiaban ideas respecto á las cosas del Paraguay. Que al entrar, le dijo: pensaba en este momento en V., pues le habian traido una denuncia de que el vapor «Salto» conducia armas al Paraguay, y le contestó que lo ignoraba, y que iba en el momento á buscar el capitan Fidanza

para informarse. Que efectivamente buscó al capitan, quien le dijo: es cierto, se han embarcados cajones de sables y otros que por su forma y peso deben ser fusiles. Acto continuo de 10 á 11 de la noche se hicieron anunciar en casa del Presidente de la República. Se informó de lo que ocurria, agregándole que no dudaba que tales armas habian sido embarcadas por ajentes del Gobierno Paraguay. Se manifestó entonces que si habia algun inconveniente daria órdenes para que el dia siguiente fueran desembarcados esos bultos. Que el señor Presidente reflexionó un momento y le dijo: «no veo inconveniente « ninguno en que el vapor lleve armas, no podemos negar al « Paraguay lo que no negamos al Brasil: deje V. no dé paso « ninguno; » que esto tuvo lugar en la noche del 23 de Marzo.

Que el vapor «Salto» debia salir el 24, y no pudo efectuarlo por no haber recibido el carbon. Que el 24 por la mañana recibió una carta, algo estensa del señor Presidente Mitre, escrita de su puño, en la cual le encargaba manifestára al Presidente Lopez sus ideas respecto del bloqueo que iban á establecer las fuerzas brasileras y la resolucion en que estaba de no consentirlo en la confluencia de los rios Paraná y Paraguay en el punto conocido por las tres bocas. Que le manifestó al señor Egusquiza y al señor Dr. D. Lorenzo Torres, lo que habia ocurrido respecto á las armas, asi como tambien las ideas de S. E. el Presidente Mitre. Que el señor Egusquiza lo impulsaba siempre en sus esfuerzos para que se conservara la neutralidad de parte del Gobierno Arjentino para evitar asi pretestos al Presidente Lopez para producir un rompimiento, pues él sabia que otros trabajaban en el sentido contrario, y muy particularmente los agentes del partido blanco en Montevideo. Que de todo lo espuesto deducia que el señor Egusquiza ignoraba el pensamiento del Presidente Lopez: y reproduciendo lo espuesto en su anterior declaracion afirmaba ademas, que desde el 25 de Marzo en que tuvo lugar la declaracion de guerra, hasta el 8 de Abril, en que dice Egusquiza haber tenido su noticia, no ha salido buque alguno del Paraguay que pudiere haberla traido antes de dicho dia, pues que á su llegada

á la Asuncion en Marzo 29, se encontró con que no se habia permitido la salida de ningun buque desde el principio del espresado mes.

Preguntado al tenor de la segunda pregunta del auto de prueba, contestó: que sabe que efectivamente don Félix Egusquiza entregó al señor Caminos una buena cantidad de fondos, pero que ignoraba cual fué esa cantidad: que debe agregar sin embargo, que el señor Caminos trajo instrucciones para sacar del poder del señor Egusquiza todos los fondos que este pudiera entregarle, ya fuera los que tuviese disponibles, ó ya los que pudiera conseguir, efectuando algunas operaciones de crédito. Que para aseverar esto, se funda en que pidiéndole en la Asuncion el Presidente Lopez que presentase al Gobierno al señor Caminos y lo apoyase en sus pretenciones para que se le permitiese el pasaje por el territorio arjentino de su ejército, le pidio tambien prestase su cooperacion para que pudiera conseguir un empréstito privado de 300 ó 500 mil fuertes que venia encargado de efectuarlo de acuerdo con el señor Egusquiza y cuya dilijencia practicó viendo al gerente del Banco de Lóndres señor D. Juan N. Green, él que no aceptó entrar en negociacion alguna. (1)

El Doctor D. Lorenzo Torres declaró lo siguiente:

Preguntado al tenor de la primera pregunta del auto de prueba dijo: que cree que don Féliz Egusquiza nada sabia de la guerra ni podia suponerla, pues que con él escribió á fines de Marzo por el Vapor «Salto» al Presidente, asegurándole que por la República Arjentina no habia la menor hostilidad al Paraguay, y si mas bien la disposicion de no consentir al bloqueo. Que despues, el primero ó dos de Abril, volvió Egusquiza á escribirle al Presidente, insistiendo siempre en persuadirlo de que la República Arjentina no entraria en la alianza

---

(1)—Las cartas son en el sentido de la declaracion prestada por Lanuz, y no publicamos su texto por no alargar esta pesada relacion

con el Brasil, le volvia á asegurar que el Presidente Mitre estaba decidido á desconocer el bloqueo, si este no se hacia segun lo pactado en el tratado de Marzo de 1856; y le aseguraba que esto se lo habia dicho don Hector Varela, espresándole que asi se lo habia dicho el General Mitre. Que por estos antecedentes y su trato estrecho con Egusquiza, le consta que este ni sabia ni sospechaba que el Paraguay entrase en guerra con la República Arjentina, pues recien vino Egusquiza á saberlo por el despacho que recibió el 8 ó 9 de Abril.

Preguntado al tenor de la segunda pregunta del auto de prueba, contestó: que en el mes de Febrero del año pasado se le presentó don Luis Caminos con una carta de recomendacion del Presidente del Paraguay, pidiéndole que le dirijiera en lo que le consultase. Que le ofreció su direccion con todo interés, y le preguntó sobre qué era; que le habló primero sobre un asunto, y le dijo que sin perjuicio de hacer algunas dilijencias sobre ello, le decia que principalmente sobre la agencia mercantil al cargo de don Félix Egusquiza; pero que su consulta á él y la necesidad de su direccion vendria despues que conociese como se presentaba don Felix Egusquiza: que el declarante le repuso entonces que don Félix Egusquiza, desde la primera órden que habia recibido del Ministro de Hacienda del Paraguay, estaba preparado hacia mucho tiempo con todos sus papeles inventariados y liados, pues asi lo decia á todos sus amigos y tambien lo habia visto, que con este motivo le dijo Caminos que no necesitaria de su direccion á ese respecto, pues que sus instrucciones eran las de usar del poder que traia, si Egusquiza entorpeciese la entrega de los fondos y papeles; pero que si no ponia inconveniente alguno, que en ese caso se limitaria á recibir y volverse á la Asuncion. Que efectivamente, despues, como á fines de Febrero ó principio de Marzo, volvió Caminos á su casa, y le dijo que se retiraba sin hacer uso del otro negocio, sobre que le habia consultado, porque Egusquiza le habia entregado todos los fondos y papeles; y como no le dijera la cantidad, no creyó prudente preguntarle, pues le manifestó todo su contento de llevar ya lograda su mi-

sion, y de no haber tenido necesidad de quedarse como habria tenido que hacerlo. Pero el declarante supone que los fondos serian cuando menos cien mil patacones, porque el primer asunto de que le habló Caminos y para el que traia un poder especial y ámplio era para que el declarante lo pusiera en contacto con algun comerciante que quisiera ponerle en Lóndres doscientos mil, ó cuando menos, cien mil patacones, bajo la garantia del Gobierno del Paraguay. Y como ya Caminos desistió de esto, comprendió que se habia proporcionado esa suma con los fondos que Egusquiza le diera. Que el declarante efectivamente habló á Armstrong entónces, solo para conocer lo que se podia hacer y sin convenir en nada, porque Caminos le encargó que nada hiciese de positivo sinó que viese lo que podia hacerse. Que por lo tanto, cuando Caminos le dijo, que no necesitaba ya nada, comprendió que lo menos que le habia dado Egusquiza serian cien mil patacones.

Los testigos don Augusto David, don Fernando Saguier, don Enrique Dickelmann, don Cárlos Saguier y don Emilio Voget se ratificaron en las declaraciones prestadas.

Don Eduardo Olivero declaró que la traduccion de f. 135 era exacta y el informe de los contadores es como sigue:

Los infrascritos, contadores públicos, nombrados por V. S. para que inspeccionen los libros de don Félix Egusquiza, evacuando el último informe decretado por V. S. para verificar el saldo de 4 de Marzo del año último pasado, presentado por don Emilio Voget, tenedor de libros de dicho Egusquiza, tenemos el honor de esponer á V. S.: que hemos verificado los libros Diario y Mayor para conocer la exactitud ó discrepancia de dicho saldo, y de las comprobaciones que pasamos á notar resulta que dicha operacion está exacta.

En nuestro anterior informe espresamos el saldo existente el dia 3 de Marzo segun espresamente lo ordenaba V. S., y este (trayendo en esa fecha al débito de la caja los 139,800 $ m/c., en que la existencia estaba minorada por equivocaciones que recien se salvaron el 31 del citado mes) consistia

	en $ fts.	23,790.10	m/c. 177,036.
Préstamo de los Sres. Saguier y Hermanos anotado con fecha 13, con referencia al 3 que forma en cuenta el Sr. Voget. . . .		$ 74,500	
Suma $ fts.		98,290.10	
Pago á Caminos, asentado de la misma manera que la partida anterior y traido á cuenta por dicho señor Voget	$ fts.	96,000	
Resta.	«	2,290.10	
Marzo 4.			
Entrada.	$ fts	11,476.57	
Suma.	«	13,766.57	
Salida.	«	3,877,92	87,057.
Saldo igual al demostrado por el señor Voget.	fts.	9,888,65	$ 89,979.

Con lo espuesto los infrascritos contadores dan por concluido su cometido, y tienen el honor de saludar respetuosamente á V. S.

Dios guarde á V. S. muchos años.

Angel de Elia. *Manuel Perez del Cerro.*

Cerrado el término de prueba, y señalando dia para el informe *in voce*, el Juez de Seccion dictó el siguiente.

Fallo del Juez Seccional.

Buenos Aires, Marzo 23 de 1866.

Vista esta causa criminal seguida por el Procurador Fiscal, contra Félix Egusquiza y Cipriano Ayala, ciudadanos paragua-

yos, por los delitos de traicion, ocultacion de bienes y espionaje, de la que resulta:

Que el Procurador Fiscal ha acusado al procesado Félix Egusquiza de delito de traicion y ocultacion de bienes, pertenecientes al Gobierno Paraguayo, y pedido la pena de trabajos forzados por 8 años y el pago de (96,000) noventa y seis mil fuertes, fundando en los siguientes hechos;—*Primero*: en haber suministrado armas y otros artículos de guerra al Gobierno del Paraguay, con conocimiento de la declaracion de guerra hecha por él á la República Arjentina; y en la ocultacion de bienes del espresado Gobierno Paraguayo, para evitar que el Gobierno Arjentino se apoderase de ellos, y frustrar así su lejítimo derecho, aplicando á estos hechos la prescripcion del artículo primero de la ley Nacional penal, la doctrina de Blakstone al respecto, y la teoría de que un beligerante tiene el derecho de apoderarse de los bienes de su enemigo

Examinada esta acusacion en todos sus detalles y demostraciones, como asimismo la defensa de f. 138, la prueba producida á fojas doscientos veinte y seis hasta doscientos cincuenta y siete, y considerando:—*Primero*: Que si bien es cierto que Félix Egusquiza, como Agente del Gobierno Paraguayo, tenia conocimiento en el mes de Marzo de mil ochocientos sesenta y cinco, de que las relaciones entre los Gobiernos Arjentino y Paraguayo estaban en tal estado que era muy posible, ó mas bien inminente un rompimiento, lo que se deduce, tanto de las funciones que ejercia el procesado, como de los pasos que él mismo declara dió acerca del Presidente Arjentino y del Paraguayo para evitar un rompimiento, y lo comprueban las declaraciones de don Anacarcis Lanuz, foja doscientos treinta y nueve (239) y Doctor don Lorenzo Torres foja doscientos cincuenta (250) en todo el proceso no hay prueba de que hubiese tenido conocimiento de la declaracion de guerra antes del ocho de Abril, en que la recibió por conducto de Cipriano Ayala; de lo que se desprende que para el juzgado, Féliz Egusquiza solo tuvo conocimiento de la declaracion de guerra de su Gobierno al Arjentino el ocho de Abril de mil ochocientos sesenta y cinco: no siendo

por consiguiente admisibles las deducciones del Procurador Fiscal á este respecto, pues de todos los antecedentes y presunciones que aduce, solo se desprende que Félix Egusquiza debia tener ó creer en una próxima guerra, pero no porque tuviese conocimiento de que esta estaba ya declarada ó resuelta efectivamente, lo que es distinto.—*Segundo*: Que de todas las dilijencias y averiguaciones practicadas en estos autos, no resulta prueba alguna de que el procesado Egusquiza haya enviado á su Gobierno armas ú otros artículos de guerra despues de haber tenido conocimiento de la declaracion de guerra, ocho de Abril, pues los treinta y seis cajones que el Procurador Fiscal, supone embarcados el 9 de Abril, no lo fueron hasta el Jueves seis del mismo, como consta del conocimiento de foja (9) nueve (espediente once), el certificado de foja (23) veinte y tres y los permisos de fojas (32 á 40) treinta y dos á cuarenta;—*Tercero*: que la prueba que arrojan estos documentos, no se halla contradicha, como lo pretende el Procurador Fiscal, por la carta en que Egusquiza dice á Barreiro que los artículos saldrian del Rosario el once de Abril, pues llegando, como llegaba el «Esmeralda» el seis del Rosario como resulta de los itinerarios publicados en los diarios, pudo muy bien recibir los efectos que condujo el «Pavon» el siete, y esperar el regreso de este, es decir, el viaje del nueve, en el que iba Ayala, para partir el once:—*Cuarto*: que tampoco es exacto lo aseverado por el Procurador Fiscal, fundado en las cuentas de fojas cinco á nueve (espediente número uno), de que se hayan remitido armas y carbon de piedra hasta el doce de Abril, pues esas cuentas solo demuestran que Egusquiza pagó hasta el doce de Abril los fletes de remesas de carbon, lo que es muy distinto de remitirlos en el mismo dia, pues los fletes no se pagan sinó despues de llegados los artículos á su destino, circunstancia que está corroborada por las demandas que ante este juzgado han deducido los señores Caprile y Picaso, Voget y Camughli; —*Quinto*: que el procesado Félix Egusquiza no ha remitido artículos de guerra al Gobierno Paraguayo despues de tener conocimiento de la declaracion de guerra, pues no hay

prueba que lo contrario establezca;—*Sesto*: que aun prescindiendo de esta consideracion capital, que constituye el hecho en que reposa el derecho con que el Procurador Fiscal ha deducida su acusacion por el delito de traicion, y aun suponiendo que el procesado Egusquiza hubiese remitido á su Gobierno artículos de guerra, despues de tener conocimiento de la declaracion de esta, no puede legalmente decirse que le corresponde el delito de traicion, definido y previsto por el artículo ciento tres de la Constitucion Nacional y definido tambien y penado por la ley de 14 de Setiembre de mil ochocientos sesenta y tres como se pasa á demostrar.

La Constitucion, en el artículo citado, dice que: « la traicion « contra la Nacion consistirá únicamente en tomar las armas « contra ella ó en unirse á sus enemigos, prestándole ayuda y re- « cursos. »

La ley Nacional penal define aun mas claramente este delito cuando dice: « Artículo primero: Todo individuo arjentino « ó persona que debe obediencia á la Nacion Arjentina, comete « el delito de traicion definido por el artículo (103) ciento tres « de la Constitucion jeneral, ejecutando cualesquiera de los « siguientes hechos: *Primero*. Tomando las armas contra la « Nacion Arjentina, bajo las banderas enemigas; *Segundo*: « Facilitando ó procurando facilitar, etc, etc. »

Es una regla de derecho, y especialmente de derecho penal, que la clasificacion de los delitos no puede ir mas allá que las palabras de la ley: que la interpretacion en materia penal no puede ser estensiva con perjuicio del procesado *favorabilia sunt amplianda odiosa restringenda*, principios reconocidos y declarados no solo por el derecho comun, sinó tambien por la misma Constitucion Nacional. La Constitucion es el código que regla las relaciones de los poderes respecto de los gobernados: es, en una palabra, el que establece los derechos y obligaciones políticas: cuando estatuye algo, lo hace pues para los miembros de la asociacion política que la forman los ciudadanos; cuando quiere establecer algo respecto á los estranjeros, espresamente lo determina, ó se vale de la palabra habitante.

Tanto el art. constitucional como la ley, no hablan de estranjeros, ni habitantes; la ley especialmente dice: *«todo individuo arjentino, ó persona que deba obediencia á la Nacion Arjentina,»* por consiguiente sus disposiciones solo pueden comprender á los ciudadanos, y no á los estranjeros. Es verdad que la ley emplea tambien las palabras, *ó persona que debe obediencia á la Nacion Arjentina*; pero estas palabras no pueden en manera alguna referirse á los estranjeros, sinó á los que, sin ser arjentinos estén ligados por vínculos políticos á la Nacion, como un militar, un empleado estranjero; pues como se ha dicho no son unos mismos los vínculos que unen á la Nacion á los arjentinos y á los estranjeros: no son iguales los derechos y las obligaciones que tienen unos y otros, pues unos forman parte de la asociacion civil y política y los otros de la civil solamente. Ademas la fuente de la moralidad de que nace la disposicion de la constitucion y de la ley, quedaria desnaturalizada si ella comprendiera á los estranjeros: la conciencia universal rechaza é imprime un sello infamante al que dirije sus armas contra su país ó se une á sus enemigos; pero esa misma conciencia no mira ni juzga del mismo modo al estranjero; entonces el acto lejos de llenar alguna odiosidad en si adquiere por el contrario en algunos casos, cuando la guerra es justa, algo de grande y heróico; y esto procede de que no se ha violado el vínculo del patriotismo, sinó al contrario de que se ha procedido á su impulso; esta consideracion es tanto mas exacta, cuanto que, si se examina la discusion porque pasó la ley de catorce de Setiembre de mil ochocientos sesenta y tres en el Congreso, se verá que tantos los Diputados en la sesion del siete de Agosto de mil ochocientos sesenta y tres, como los Senadores en la de treinta de Junio del mismo año, hablan en el supuesto de que lleve armas contra su *propio país*, ó se une á los enemigos *de su país*, lo que demuestra que el delito de traicion á su juicio, solo puede perpetrarse por un arjentino. Esta teoria, ademas, si bien es rechazada por el célebre jurisconsulto inglés Blakstone, esta sostenida en las opiniones, no menos célebres de los jurisconsultos, Pacheco, Chauveau, Hellice y

Dalloz y demas que cita el Defensor de Egusquiza, y ademas por la' de todos los tratadistas modernos de derecho penal, segun los cuales la violacion de la hospitalidad concedida á un estranjero, perpetrando actos de hostilidad contra el país en que reside, es un acto que cae bajo la jurisdiccion del gobierno á quien la Constitucion le acuerda el derecho de confinarlo en un punto y estrañarlo del territorio; pero no bajo la jurisdiccion penal como un delito de traicion.—*Séptimo*: que de todo lo espuesto resulta que el procesado Egusquiza no ha perpetrado el hecho en que funda el Procurador Fiscal su acusacion, ni tampoco le comprende el delito de traicion que invoca para pedir la pena de trabajos forzados.—*Octavo*: que respecto del segundo cargo que el Procurador Fiscal ha hecho al procesado Egusquiza, respecto á la ocultacion de (96,000) noventa seis mil pesos fuertes pertenecientes al gobierno Paraguayo, las constancias del proceso, y las prescripciones legales, no son tan favorables al procesado, pues si bien no consta que fraudulentamente haya querido apropiárselas, no es menos cierto que no ha probado su entrega á don Luis Caminos; y lejos de eso, existen pruebas que demuestran lo contrario como se demostrará en el considerando siguiente.

El Gobierno Arjentino, por derecho propio, por el derecho que le acuerda la guerra, para apoderarse de los bienes del enemigo, debilitando así su accion, como lo reconocen todos los autores del derecho internacional, y no por subrogacion ó sustitucion del gobierno paraguayo, como lo sostiene el defensor de Egusquiza, trató de apoderarse de los bienes de su enemigo, y al efecto exijió al cajero de este, un estado de la caja con relacion al gobierno paraguayo, como se vé de fojas cinco á trece (espediente número 1º) segun el cual resulta á favor del gobierno un saldo de cuarenta y un mil doscientos doce pesos fuertes (41.212); estado que examinado en presencia de los libros por los peritos nombrados por el Juzgado, parece ser exacto, con escepcion de la partida de (96.000) noventa y seis mil pesos fuertes, que el procesado dice haber entregado el tres de Marzo á D. Luis Caminos.—Por regla jeneral

el que alega un hecho debe probarlo: el deudor debe justificar el pago alegado. El procesado y su defensor han tratado de demostrar esta entrega fundándose en la carta en que el Ministro de Hacienda del Paraguay le ordenaba á Egusquiza entregara á Caminos la casa y bienes á su cargo; alegando que esta entrega dependia de la resistencia que Egusquiza hiciera, ó de la no entrega de los fondos—Esta circunstancia no demuestra en manera alguna la entrega de los 96.000 pesos, y condicion que se agrega, pues la carta no se refiere en manera alguna á la entrega de fondos, sinó á entrega de todo lo que no se efectuó.—La circunstancia de no haberse hecho por haber llenado Egusquiza la condicion de la entrega de algunos fondos, no tiene mas apoyo que las declaraciones de Lanús y Torres, Marin y Soler (tachables estos últimos como ligados con Egusquiza por vínculos de comercio), que como de referencia al mismo Egusquiza y Caminos, carecen de valor en derecho. El asiento hecho de esa partida en los libros tampoco constituye una prueba, porque ademas de carecer los libros de Egusquiza de fuerza probatorio por no haber sido rubricados por el Tribunal de Comercio, segun lo prescribe el art. sesenta y siete del Código de Comercio, debe tenerse en vista que tal asiento es altamente sospechoso, pues no es presumible que una cantidad de tanta consideracion hubiese sido olvidada por Egusquiza, y que se acordara de ella á los diez dias de entregada, como consta del mismo asiento y de la declaracion de Egusquiza y Voget.—Ademas de esta consideracion, demuestran la no entrega de los 96,000 $ la de que Egusquiza no ha presentado recibo alguno de esa cantidad, recibo de que no podia prescindir, pues sabia muy bien, como comerciante, que en caso de quiebra sus acreedores fundados en el Código de Comercio que para negocios de esta magnitud exije prueba escrito y rechaza la testimonial, no habian de admitir la que nace de su propia palabra. La defensa que á este respecto hace el procesado y su letrado, diciendo que entre empleados del gobierno paraguayo no se exijian ni daban recibos, no ha sido probada, ni aun se ha ofrecido hacerlo, y milita en contra de ella, la cir-

constancia de que aun probada no aprovecharia á Egusquiza, tanto por la razon antes espuesta, cuanto porque ella no comprenderia á Egusquiza desde que él mismo ha sostenido que no era empleado paraguayo, sinó un mero comisionista. Tampoco resiste al razonamiento el argumento del defensor de Egusquiza, cuando dice que el gobierno arjentino al exijir á su defendido los bienes en su poder, lo hace en representacion del gobierno paraguayo, por haberse sostituido en virtud del estado de guerra; y que por consiguiente no puede exijírsele prueba de una entrega hecha al mismo; pues ya se ha dicho que el gobierno al apoderarse de los bienes de su enemigo, no lo hace en virtud de subrogacion alguna, sinó en virtud del derecho de ocupacion bélica, derecho que le es propio y que nace del que todo belijerante tiene para debilitar la accion de su enemigo.—Además de lo espuesto existe una consideracion capital á este respecto: segun el estado de la caja de Egusquiza el 3 de Marzo, para poder éste entregar á Caminos los 96,000 pesos le era necesario tomar prestados setenta y cuatro mil quinientos pesos; y al efecto dice que se los pidió á los Sres. Cárlos Saguier Hnos, y que se los prestó el mismo D. Fernando Saguier que entonces dirijia la casa. Pero respecto de este préstamo hay contradicciones que argüyen graves presunciones en contra de su existencia.—D. Fernando Saguier á foja 34 dice que él llevó á Egusquiza los 74,500 pesos la mayor parte en oro, lo que es inadmisible pues es materialmente imposible que un hombre carga seis arrobas de peso, como se demostró en la confesion de fojas 70. Don Emilio Voget dice á fojas 44 que llevó Saguier el dinero con uno ó dos peones, y Egusquiza con dos peones. Estas consideraciones reunidas á las demás que quedan analizadas y á la de que el asiento de este préstamo se hizo tambien con diez dias de posterioridad, constituye una conviccion moral completa de que tal entrega no ha tenido lugar; y esta prueba ante la ninguna que ha producido el procesado y su defensor, á quienes les incumbió, se eleva á la altura de una prueba legal plena, demostrando así el derecho con que el Procurador Fiscal pide el pago de los 96.000 ᵃ fles.

Considerando la acusacion Fiscal contra Cipriano Ayala en que pide se remite á la jurisdiccion militar por haber perpetrado el delito de espionaje, estudiada la defensa de foja 114, y considerando: que de todo lo obrado no resulta ningun hecho ni circunstancia que tienda á demostrar la clasificacion del Procurador Fiscal, pues para que exista el delito de espionaje no basta ir al territorio enemigo, sinó que es necesario que sea con el objeto de examinar sus fuerzas, sus posiciones y operaciones militares, lo que no ha existido en este caso, pues en primer lugar no consta que Ayala tuviese conocimiento de la declaracion de guerra, las operaciones de guerra aun no se habian iniciado, ni aun aqui era sabido la declaracion y por consiguiente aun no se hacian aprestos bélicos: lo que demuestra que no tenia nada que espiar; á que se agrega que no habiendo estado mas que un dia, no tuvo ni el tiempo necesario para examinar nada. Que el objeto de la venida de Ayala está bien demostrada en autos, pues consta que fué el de traer á Egusquiza la comunicacion en que se le avisaba la declaracion de guerra, pues todos sus actos asi lo revelan. Que en consecuencia no hay materia del juicio militar que indica el Procurador Fiscal.

Atento todo lo espuesto respecto á los procesados Felix Egusquiza y Cipriano Ayala: Fallo—que debo absolver y absuelvo á Felix Egusquiza del delito de traicion de que ha sido acusado, que debo condenarlo y lo condeno al pago de 96,000 fuertes en el término de diez dias y al de las costas; y que debo declarar y declaro no haber mérito para la remision de autos al Tribunal militar respecto de Cipriano Ayala. Repongáse los sellos y comuníquese al Poder Ejecutivo.

Alejandro Heredia.

El Defensor de Egusquiza apeló de la sentencia anterior en la parte condenatoria.

El Procurador Fiscal apeló de la parte absolutoria en la causa contra Egusquiza.

Concedido el recurso, el defensor de Egusquiza dice que los

puntos en discusion se hallan hoy reducidos á la traicion y al pago de los 96,000 fuertes con las costas; y abrigando la esperanza de que el Procurador Fiscal desiste de la apelacion respecto al primer punto, su defensa va á contrarse al segundo.

Que el Gobierno Arjentino sucediendo en los derechos del paraguayo respecto á sus cosas, no puede imponer á Egusquiza condiciones que no le imponia este en la rendicion de sus cuentas.

Que no desconociendo el principio de que la prueba de un hecho corresponde á quien la alega, invocó en favor de Egusquiza las diversas pruebas analizadas, en la conviccion de que estas justifican plenamente la lejitimidad de la partida cuestionada.

Que la decision en contra del juez *á quo* no enerva esa conviccion, pues se funda en la equivocada apreciacion de una parte de la prueba y en la prescindencia de la otra parte.

Que la carta del Ministro de Hacienda de 16 de Enero de 1865, es el principio de la prueba de la entrega, pues ordenaba poner á disposicion de Caminos todos los bienes del Gobierno Paraguayo de cuyos bienes formaban parte los 96,000 fuertes entregados á Caminos, quien por lo demas no estaba obligado á recibir el todo.

Que esa prueba se complementa por lo que el objeto de la venida de Caminos fué llevar todos los fondos posibles, como lo prueba la cuenta mencionada á f. 179, las cartas citadas á f. 179, la carta recordada á f. 180 donde Egusquiza dice á Blyth que ha tenido que llenar órdenes urgentes, y las declaraciones de Marin, Soler, Lanuz y Torres.

Dice que todos estos hechos no es posible poner en duda, que Egusquiza ha debido entregar algunos fondos á Caminos, porque seria absurdo que Egusquiza tuviera fondos del Gobierno Paraguayo, Caminos viniera á buscarlos y se volviera sin un solo real, cuando los apuros de su Gobierno eran tan grandes que autorizaba á Egusquiza para descontar sus créditos perdiendo hasta el 3 %.

Que los testigos Marin y Soler no han sido tachados por el Procurador Fiscal en su oportunidad y el juzgado no puede tacharlos de oficio, y el tener relaciones de comercio no coloca á los testigos en la dependencia de la ley 18, tít 16, part. 3ª, ni en la comunidad de la ley 21, dicho tít. 7, part. 3ª.

Que respecto de los otros cuatro testigos, aun que no merecen fé, por regla general los testigos, de simple referencia segun la ley 28, tít. 7, part. citada, esa misma ley hace una escepcion en favor de los testigos que se refieren á los mismos autores del hecho, como sucede en el presente caso.

Que la falta de rubricacion de los libros y el asiento de la partida diez dia despues de la entrega, no pueden invalidar ese asiento, ni constituir un elemento de prueba contra Egusquiza.

Que en derecho mercantil la costumbre vale tanto como la ley; y que la falta de rubricacion está autorizada por la costumbre de este comercio.

Que la omision del asiento en el dia de la entrega ha sido salvada con arreglo á lo prescrito por el inciso 3, art. 66, del Código de Comercio, cuando el asiento ha tenido lujar en una época en que nadie tomaba la iniciacion de esta causa, cuando en los libros no se encuentra ninguno de los vicios mencionados en el art. 66 : la manera de llevar los libros esplica la omision producida, los libros acreditan otros hechos del mismo modo, y cuando si el asiento fuera fraudulento, lo natural era de haberlo hecho escrupulosamente el dia de la entrega.

Que de la falta de recibo no se puede sacar ni una simple presuncion en contra de la verdad de la entrega, mientras no se pruebe que es necesaria la existencia de prueba escrita para justificar el pago de una suma importante.

Que por el contrario el Código de Comercio admite la prueba testimonial apoyada en un principio de prueba por escrito segun el art. 193, siendo en el caso el principio de prueba por escrito la carta de 16 de Enero de f. 1, espediente núm. 7.

Que tampoco era la existencia de recibo necesaria en el

caso, á virtud de no acostumbrarse á la prestacion de recibos entre los empleados del Gobierno Paraguayo.

Que esta asercion está acreditada por las constancias de los libros de Egusquiza, y lo hubiera comprobado con otras pruebas, si el juez *á quo* hubiese comprendido ese hecho en el auto de prueba.

Que por consiguiente el Gobierno Arjentino sustituido al Paraguayo no puede exijir á Egusquiza su rendicion de cuentas en distinta forma de lo que le exijiria su Gobierno.

Que es inexacto que en 3 de Marzo Egusquiza no pudiese entregar 96,000 fuertes sobre lo cual el juez *á quo* abriga dudas, pues el estado de la caja en 3 de Marzo levantado por los contadores Cerro y Elia da un existencia de 23,790 fuertes y 117,036 $ m/c., lo que demuestra que para entregar 96,000 fuertes no era precisamente necesario la suma de 74,500 fuertes.

Se estiende en seguida en probar la verdad del préstamo de las 74,500 fuertes y rebate los cargos que la sentencia apelada hace á este respecto.

Que no es imposible que un hombre cargue 6 arrobas de peso; y que Saguier se valió de ayuda agena para llevar el dinero á Egusquiza, yendo él personalmente.

Conferido traslado al señor Procurador General, dijo que no insistia en la acusacion por traicion, porque segun el certificado de la Aduana de f. 23 espediente núm. 11, y permisos que lo acompañan, las últimas armas que remitió Egusquiza al Paraguay salieron con el «Pavon» el 6 de Abril de 1865, y las cartas de los folios 386, 388 y 391, Copiador del 65, manifiestan que Egusquiza recibió el dia 8 del mismo la primera noticia de haber el Gobierno del Paraguay declarado la guerra á la República Arjentina.

Que sin embargo, el juez *á quo* al absolver de este cargo á Egusquiza no se ha limitado á este fundamento, sinó que ha hecho la suposicion de que Egusquiza hubiera conocido la declaracion de guerra, diciendo que ni aun en el caso Egusquiza hubiera conocido la declaracion de guerra, habria

cometido el delito de traicion por cuanto solo pueden cometerlo los ciudadanos.

Dice que debe ser eliminada de la sentencia una doctrina, tan contraria al testo y á la razon de la ley, y contraria á los intereses del país.

Que los delitos que comprometen la independencia ó seguridad esterior del Estado se componen de dos elementos: el daño que causan al público, que es la esencia del delito, y la infidelidad que se comete contra la sociedad á quien se pertenece que es lo que les da la especialidad de traicion.

Que no es exacto que el estranjero residente no debe fidelidad al país en que reside; que aun en ese caso supuesto deberia ser castigado por el daño que causa á la sociedad.

Pero que la fidelidad ó es natural y perfecta y es la que debe todo ciudadano á su patria, ó local y temporánea, y es la que debe todo estranjero al país en que reside.

Que ésta dura mientras dura la residencia, y es un deber de reconocimiento por la proteccion que le acuerdan las leyes del país en que vive.

Que la fidelidad al país y el sometimiento á sus leyes son condiciones implícitas y necesarias de la hospitalidad, porque sin ellas no puede concebirse la buena administracion ó la seguridad de un pueblo.

Que estos son los principios de la ley inglesa y la doctrina de los jurisconsultos de ese país, llevada hasta el estremo de sostener que un estranjero que ha dejado familia en Inglaterra no puede tomar las armas contra ella sin incurrir en la nota de traidor.

Que si algunos criminalistas del continente Europeo han sostenido que el hombre solo debe fidelidad á su señor natural, es porque han sido preocupados con los recuerdos del feudalismo, y del tiempo en que se miraba á todo estranjero como á un enemigo.

Pero que esta doctrina no puede prevalecer en la República Argentina, en donde el estranjero tiene el goce de los derechos civiles en perfecta igualidad con el ciudadano.

Que es por eso, y porque peligraria la seguridad del Estado, si se ofreciese á los estranjeros la impunidad en los crímenes mas graves, que nuestra ley, siguiendo los principios de la inglesa ha dicho: «Todo ciudadano arjentino ó persona que « debe obediencia á la Nacion Arjentina comete el delito de « traicion, etc.»

Que esta última frase no quiere decir solo los empleados del Gobierno Arjentino, sinó todos los que viven bajo la jurisdiccion y el ámparo de las leyes de la Nacion, porque todos ellos le deben obediencia.

Pasando despues al rechazo de los 96,000 fuertes de las cuentas de Egusquiza, dice que á este respecto la sentencia apelada es justa.

Pero cree necesario agregar á los fundamentos de ella, las numerosas y concluyentes pruebas que justifican el rechazo.

Dice que desde luego todo comerciante que maneja negocios ajenos debe presentar su cuenta con los respectivos comprobantes segun la prescripcion de los artículos 81 y 83 del Código de Comercio, y por consiguiente hay razon legal para rechazar toda partida que no está debidamente justificada.

Que lo que dice Egusquiza de que no es costumbre entre los empleados paraguayos dar documentos del dinero que reciben, quiere decir que, el mas suspicaz y desconfiado de los Gobiernos, como del Paraguayo, ha ordenado á sus subalternos que no justifiquen sus cuentas, y que admite sus descargos, creyéndoles sobre su palabra.

Que una cosa tan fuera de órden é inverosimil no puede ser admitida sinó ante una evidencia plenísima, y ninguna prueba se ha dada por Egusquiza, de la costumbre alegada.

Que lejos de eso, todas las demás partidas de su cargo, están debidamente justificadas, segun el informe de los contadores Silva y Pulson.

Que al menos era deber de Egusquiza, ya que no habia exijido recibo, avisar al Ministerio de la Asuncion la mencionada entrega para salvar su responsabilidad.

Que sin embargo, en el libro copiador de su correspondencia

desde el 3 de Marzo del 65 no hay una sola palabra que se refiera á este supuesto pago, á pesar de haber allí largas cartas al Ministerio conteniendo noticias políticas, y una principalmente en la que dice: «por mas noticias me refiero á las que le dará á la vez el Sr. Caminos que arriba por este mismo vapor, y quien sabe todas las que corren en esta» sin hacer la menor referencia de los cuantiosos fondos que supone llevaba Caminos.

Que hay algo mas, y que es la foja 321 de dicho copiador que estaba inmediatamente antes de una carta de fecha 4 de Marzo y que debe suponerse que contenia una carta de la misma fecha ó del dia 3, que ha sido arrancada.

Que ningun comerciante puede arrancar fojas de sus libros segun el inciso 5, art. 66 del Código, y el hecho induce una fuerte presuncion de fraude.

Que por consiguiente no es temerario suponer que esa foja ha sido arrancada, porque en ella se daba cuenta al Ministro de Hacienda del estado de la cuenta del gobierno y que de allí apareciera que no se habia hecho á Caminos la entrega que se ha supuesto.

Pero que á hacer un gran esfuerzo para suponer la entrega sin recibo y la falta de aviso de la misma al Ministerio no puede suponerse que el Ministerio dejara de avisar á Egusquiza el recibo de la cantidad que hubiera entregado Caminos; y que sin embargo esta es la verdad.

Que á f. 6 espediente núm. 9 se encuentra un oficio del Ministro de Hacienda de 15 de Marzo y venido por consiguiente á la vuelta del vapor que llevó á Caminos; y aunque todo el que se contrae á la disposicion de los fondos del Gobierno del Paraguay que tenia Egusquiza, no dice una palabra sobre la supuesta remesa, y al contrario autoriza á Egusquiza á descontar los créditos del Gobierno hasta un 3 p.% y le ordena remitir á Europa todos los fondos desparramados dejando en su poder 2000 onzas de oro.

Que esta órden prueba por sí sola que la pretendida remesa es falsa.

Que el estado de la cuenta del Gobierno en 3 de Marzo segun el informe de f. 65, daba un saldo á su favor de 133,625 ps. fts.y en contra 60,037 ps. m/c. sin existir mas vencimientos por consignaciones líquidas y existentes.

Que deduciendo de aquel saldo el saldo en contra que reducido al cambio corriente de 26 forma la cantidad de 2654 ps.fts. y los tres créditos incobrables que importan la suma de 8855 ps. fts, quedaria á favor del Gobierno del Paraguay el 3 de Marzo la cantidad de 122,115 ps. fts.

Que si de esta suma se hubieran entregado 96,000 ps. fts. habrian solo quedado 26,115 ps. fts. y que impuesto el Ministro de Hacienda de esta situacion, no habria podido ordenar á Egusquiza que reservara 2000 onzas y remitiera todos los demas fondos á Europa.

Que esta órden solo puede esplicarse siendo falsa la supuesta remesa, porque solo entónces podria Egusquiza tener fondos suficientes para mandar á Europa y retener 2000 onzas.

Que esta conclusion se afianza mas, leyendo la carta de Egusquiza á Barreiro en Paris, de 11 de Marzo, donde se dice « hago y haré todo esfuerzo para enviar algunos fondos á « los Sres. Blyth y tengo esperanzas que para el mes de « Junio ó Julio les enviaré siquiera 20 mil libras esterlinas, « cuyas remesas espero comenzar desde fines del corriente. »

Que Egusquiza no hubiera podido prometer estas remesas si no hubiera tenido en su poder los fondos necesarios para hacerlas.

Pasa en seguida á otro género de pruebas.

Dice que los dependientes de Egusquiza, Voget, á f. 43, Murguiendo, á f. 53, David á f. 55, ninguno de ellos sabe que Caminos recibiera una cantidad de dinero.

Que en cualesquiera otro caso esta seria una presuncion debil; pero que tratándose de hacer una entrega considerable por la cual no habian de dejarle recibo, es increible que Egusquiza no hubiera hecho intervenir en ella al ménos á sus dependientes, mucho mas cuando era necesario valerse de

otras personas para darle el acomodo necesario al transporte. Pero lo que prueba decididamente que Caminos no llevó la cantidad que se dice, es lo siguiente:—seis mil onzas de oro no pueben llevarse en el bolsillo, tienen un peso de 14 arrobas que tampoco puede ocultarse en una maleta de viaje; para llevarlas era necesario colocarlas en un lugar seguro del buque, despues de darles la condicion conveniente; de modo que era imposible que los ajentes del vapor no se hubieran apercibido de ello y cobrado el flete establecido.

Que sin embargo don Estevan Risso, ajente del vapor, declara á f. 50 que le consta por los libros que el 5 de Marzo se embarcó en el vapor «Salto» don Luis Caminos, pero que « ignora que haya llevado ningun dinero »

Que no es posible que una cantidad de dinero tan considerable hubiera sido sacada de la casa de Egusquiza sin sentirlo sus dependientes, hubiera sido encajonado y llevado al embarcadero, sin que se cite quien la acomodó y la trasportó, y hubiera finalmente pasado inapercibida por los ajentes del vapor interesados en cobrar el flete.

Que si el ajente del vapor ignora que Caminos llevara dinero, es porque no lo llevaba.

Que las pruebas ofrecidas por Egusquiza son ineficaces para destruir la completa evidencia que resulta del cúmulo de circunstancias que se han referido.

Que el asiento en el libro que se acompaña á las autos no merece crédito alguno.

Que él aparece hecho no en el 3 de Marzo dia de la supuesta entrega, sinó con fecha 13 del mismo.

Pero que estando escrito al fin de la página y fuera de la línea de escrituracion del libro, tanto prueba haber sido en esa fecha como dos meses despues (folio. 71 del libro).

Que se dice que seria absurdo que Egusquiza tubiera fondos del Gobierno Paraguayo, que Caminos viniera á buscarlos y que se volviera sin un solo real.

Pero que en ningun lugar de los autos consta que Caminos viniera á llevar al Paraguay los fondos que tenia Egusquiza.

Que la carta de 16 de Enero en que el Ministro de Hacienda comunica á Egusquiza la venida de Caminos, dice solamente « Participo á V. que D. Luis Caminos Oficial 1° de este Mi-« nisterio baja á esa ciudad con poderes generales para que se « ponga V. á la disposicion del referido Caminos con la casa y « todos los intereses que maneja de cuenta del gobierno.»

Que estos son términos generales que de ningun modo especifican los objetos de la mision.

Que donde ellos estan esplicados es en la carta de Egusquiza al Ministro Barreiro á f. 282 del copiador; y en ella se dice:

«El Sr. D. Luis Caminos que le dije en mi anterior venia á sostituirme, ha llegado, pero el objeto es otra cosa muy distinta de lo que á mi se me hizo entender, ó que yo comprendi por la redaccion de la carta del Sr. Ministro de Hacienda. El objeto principal que ha traido ha sido el de buscar en uno de los bancos de esta plaza la suma de 3 á 500,000 patacones para recibirlos en esas plazas.»

Que por consiguiente el verdadero objeto de la Comision de Caminos era hacer remitir á Europa los fondos que el Paraguay debia, y que los acreedores exijian, como se ve por las cartas de los Sres. Blyth de Lóndres que corren en el espediente núm 10 B.

Que de esas mismas cartas aparece que Egusquiza habia suspendido las remesas que le habia ordenado hacer el Ministerio, dando por motivo la guerra con el Brasil, y que esta circunstancia esplica la necesidad de mandar un comisionado especial y los términos en que se redactó la carta que tanto alarmó á Egusquiza.

Que el empréstito que debió levantar Caminos no se realizó, ni se intentó siquiera por las muy justas razones que Egusquiza esplica al Ministro Berges en una carta de 14 de Febrero.

Que en tales circunstancias el llevarse al Paraguay los fondos que tenia Egusquiza, habria sido precisamente lo contrario de los que habia ordenado el Gobierno.

Que él llenó su comision del modo posible, haciendo que

Egusquiza continuara sus remesas á Europa, como este prometió hacerlo, por el primer paquete en su carta de 11 de Marzo al Ministro Barreiro hasta la cantidad de 20 mil libras esterlinas.

Que esta conducta parece haber sido aprobada por el Ministro de Hacienda, que en su carta de 15 de Marzo hace á Egusquiza las mas urgentes prevenciones para que continue las remesas.

Que en vista de estos documentos intachables, ningun valor pueden tener las declaraciones de los testigos, Marin, Soler, Landa y Torres.

Que todos ellos dicen que Caminos al retirarse les manifestó que estaba contento porque Egusquiza le habia entregado los fondos.

Que no les hará el deshonor de dudar de su verdad, pero que ellos no vieron la entrega, que hablan de oidas y que no declaran lo que saben, sinó los que les dijo Caminos, y este no estaba obligado á decirles la verdad, ni podia manifestar á profanos los secretos de su Gobierno.

Que se vé lo que Egusquiza dice al Ministro Berges á f. 298 del copiador. « Por estas consideraciones muy pocos son « los pasos que se han dado, pues indudablemente seria de « fatal efecto el que llegase á vislumbrarse los verdaderos efec- « tos del viaje del Sr. Caminos », y se comprenderá lo que valian las palabras de éste cuando hablaba con estranjeros del objeto de su mision.

Que de todas estas consideraciones se deduce que la partida de 96,000 ps. fts. de las cuentas de Egusquiza debe rechazarse no solo porque está injustificada, sinó porque es evidentemente falsa.

Dice que en cuanto al acusado Ayala, está probado que este despues de declarada la guerra por el Paraguay trajo comunicaciones á los agentes de su gobierno en Corrientes, Paraná, Rosario y Buenos Aires, anunciándoles el acontecimiento.

Que este acto no es un delito que caiga bajo la ley penal,

porque Ayala no debia obediencia á la República Arjentina; pero que es un acto de hostilidad cometido por un enemigo.

Que por consiguiente, aunque no puede ser condenado por los Tribunales este individuo, debe ser puesto á disposicion del Poder Ejecutivo, para que disponga de él como dispone de los prisioneros.

Pide el Sr. Procurador General por las razones espuestas que se confirme la sentencia apelada, mandando que Ayala sea puesto á disposicion del P. E. y esplicando quienes sean las personas responsables en todo delito de traicion.

Fallo de la Suprema Corte.

Buenos-Aires, Febrero 12 de 1867.

Vistos, y considerando que el señor Procurador General desiste de la apelacion interpuesta por el Procurador Fiscal, de la parte de la sentencia del Juez *á quo* que absuelve á don Félix Egusquiza del cargo por delito de traicion, quedando este punto separado del conocimiento de la Suprema Corte, que no debe proceder de oficio, segun el artículo segundo, de la ley de Octubre de mil ochientos sesenta y dos: que siendo el objeto de la jurisdiccion nacional decidir causas, y no cuestiones abstractas de derechos, no puede la Suprema Corte dar las esplicaciones que solicita el Procurador General sobre la intelijencia del inciso primero, del artículo primero de la ley penal, que ya no tiene aplicacion en estos autos; por estos fundamentos no se hace lugar á esta parte de lo pedido por el señor Procurador General. Considerando respecto de la ocultacion de bienes pertenecientes al Gobierno del Paraguay que el Juez de Seccion declara probada hasta la suma de noventa y seis mil pesos fuertes. *Primero*:—Que tanto la partida de setenta y cuatro mil quinientos pesos que se carga en los libros de Egusquiza como recibida en préstamo de la casa de Cárlos Saguier y Hermano, como la de la entrega á don Luis Caminos de noventa y seis mil pesos fuertes, espresan operaciones

que se suponen realizadas muchos dias antes de ser anotadas:—*Segundo*: Que, segun resulta del informe de los contadores que examinaron los libros, y mas todavia por confesion del mismo Egusquiza, ese defecto se halla repetido en ellos muchas veces;—*Tercero*: Que esta alteracion en el órden de los asientos de los libros es una infraccion de los artículos cincuenta y seis y sesenta y seis del Código de Comercio, y no puede ser considerado como lo enmienda de errores de que se habla en el inciso tercero del citado artículo sesenta y seis, que se refiere á los cometidos en las partidas anotadas en la fecha que les corresponde, y que se deben salvar por nuevos asientos:—*Cuarto*: Que, segun el artículo sesenta y siete del mismo Código, los libros que adolecen de este defecto no tienen valor ninguno, y por consiguiente no pueden servir ni como principio de prueba por escrito, mucho mas cuando la trasposicion se ha hecho en aquellas mismas partidas que se intenta justificar con los libros:—*Quinto*: Que, si en los libros de contabilidad se advierten estos defectos, es todavia mas grave el que se ha cometido en los de la correspondencia, que se han presentado con fojas arrancadas; proceder que induce una presuncion legal de fraude, segun el artículo mil ciento diez y siete del Código citado;—*Sesto*: Que, por consiguiente, los libros de Egusquiza lejos de favorecer sus escepciones, son una prueba irrecusable de la ocultacion por la cual ha sido condenado en primera instancia;—*Séptimo*: Que la prueba de testigos que ha producido Egusquiza, como lo ha declarado el Juez de Seccion, no tiene valor ninguno, ni para acreditar la entrada de los setenta y cuatro mil quinientos pesos fuertes, afirmada solo por los hermanos Saguier, que á mas de ser interesados en que se reconozca el préstamo á su favor, aparecen cómplices de la ocultacion; ni la entrega á Caminos de los noventa y seis mil pesos fuertes, sobre que deponen testigos de referencia al mismo Caminos, quien, dicen, les comunicó la entrega, sin designarles la cantidad;—*Octavo*: Que esta misma prueba tan deficiente como es, no puede ser tomada en consideracion en una causa de mayor cuantía, cual la presente, sin

estar apoyada en una semiplena prueba por escrito; pues ya se ha demostrado que los libros exhibidos no tienen este valor, y tampoco lo tendria la órden, que para este efecto se invoca de del Ministro de Hacienda del Gobierno del Paraguay, dotada en diez y seis de Enero, de mil ochocientos sesenta y cinco, para que Egusquiza ponga su persona, su casa y los intereses que tenga pertenecientes á aquel Estado á disposicion de don Luis Caminos; porque en ella nada se le dice de remitir dinero por conducto del portador al Paraguay, y aun cuando esto se le ordenára, siendo el hecho de la entrega distinto de la órden, no podia esta servir de prueba de aquella: por estos fundamentos, por los espuestos en la vista del señor Procurador General, y por los de la sentencia del Juez de Seccion, de foja doscientos sesenta y cinco vuelta, relativos á la parte apelada por don Félix Egusquiza, se confirma esta con costas: y considerando por último, que esta sentencia no ha sido apelada en tiempo de la parte en que se absuelve á don Cipriano Ayala, no se hace lugar á la resolucion que respecto de él pide el Procurador General. Téstense las palabras subrayadas al fin del informe escrito del Defensor de Egusquiza, á quien se recomienda el respeto que se debe á las Autoridades de la Nacion; y satisfechas las costas y repuestos los sellos, devuélvanse.

FRANCISCO DE LAS CARRERAS.—SALVADOR MARÍA DEL CARRIL.—FRANCISCO DELGADO.—JOSÉ BARROS PAZOS.—JOSÈ B. GOROSTIAGA.

CAUSA CCI.

Arigós y Mernes con Fernando Stagno, sobre daños y perjuicios.

Sumario.—1° Un contrato redarguido de falso, debe considerarse como auténtico, si á la verdad de su firma reconocida por peritos y por los jueces, se agrega la de su contenido, resultante de las constancias de autos.

2° Entablada una demanda por daños y perjuicios procedentes de la inejecucion de un contrato considerado como auténtico, debe resolverse la causa de conformidad con aquella, si no se han probado las escepciones opuestas.

Caso.—Los señores Arigós y Mernes, del Paraná, y don Fernando Stagno, de Santa-Fé, celebraron en 9 de Febrero de 1866 el siguiente contrato, cuya escritura tenia solo la firma de Stagno.

« Los señores Arigós y Mernes, venden al señor don Fer-
« nando Stagno, 2,000 vacas y 500 novillos, las primeras al
« precio de 10 $ bol. cada una, de 2 ½ años arriba, los segundos
« al precio de 10 $ 2 rls. cada uno de 3 años arriba, pudiendo
« entrar la mitad de 2 ½ años; ambos serán de carne gorda para
« arriba y puestas en el Brete.

« Don Fernando Stagno se obliga á mandar una persona al
« establecimiento para que designe los animales que deben con-

« ducirse de acuerdo con el artículo anterior y la cantidad que
« halle conveniente.

« La tropa que se forme debe conducirse por los encargados
« de Arigós y Mernes, despacio, y los animales que lleguen
« imposibilitados para poder pasarlos á este lado serán de cuen-
« ta de dichos señores.

« Estos animales, el señor Stagno se obliga á recibirlos gra-
« dualmente desde esta fecha hasta fines de Agosto del cor-
« rente año.

« El pago se hará por dicho Stagno 30 dias despues de ha-
« berse hecho la entrega en el Brete.

« La hacienda deberá ser apastada de campos de buena ca-
« lidad y no de puna.

« Es entendido que el encargado de Stagno deberá dar un
« recibo con el cual se exigirá el pago. »

Arigós y Mernes demandaron en junio del mismo año á Stagno, ante el Juzgado de Seccion del Paraná, para que fuese condenado á pagar los daños y perjuicios orijinados por la falta de cumplimiento del contrato anterior, diciendo que Stagno no habia querido recibir sinó una cantidad insignificante de hacienda á pesar de las repetidas instancias de los demandantes para que fuera á recibir el resto de la misma.

Stagno negó la verdad del contrato, diciendo que lo que habia ocurrido con Arigós y Mernes era que estos le pidieron recibiese haciendas al precio de 10 # bol. á pagarse despues de haberlas Stagno espedido en la plaza de Santa-Fé, manifestándole que el propósito de ellos era cobrar á su deudor hacendado á quien no podian exijirle el pago de su deuda por razon de conveniencia.

Que al efecto le exijieron algunas cartas para hacer aparecer la existencia del negocio, y habian tenido la habilidad de convertir aquellas cartas en un contrato que no habia celebrado.

Que, suponiendo cierto el contrato, Arigós y Mernes habian pedido la indemnizacion de daños y perjuicios por falta de

cumplimiento de un contrato, que segun sus cláusulas podia ser cumplido dentro del término indicado en él.

El juez llamó á prueba, fijando dos puntos: la existencia del contrato, y si al deducirse la demanda la parte de Stagno estaba aun en tiempo para cumplirlo.

Pruebas producidas por Arigós y Mernes.

I. Presentaron cuatro testigos: D. José María Echagüe, D. Clodomiro Arteaga, D. Celestino Ortiz y D. Ramon Arigos de Nogoyá.

Preguntaron á este y á los dos primeros si sabian que en Febrero de 1866, don José Mernes, en nombre de la casa Arigos y Mernes celebró un contrato de compra-venta de vacas y novillos, con don Fernando Stagno, y si ese contrato era igual al que se acompaña á la demanda.

Preguntaron á Arigós si para cumplir debidamente ese contrato, celebraron con él otro análogo á mérito del cual el declarante les exije indemnizacion por falta de cumplimiento.

Preguntaron finalmente á D. Celestino Ortiz si sabia que contra las partes litigantes existia un contrato de compra-venta de hacienda vacuna; y si D. Juan de Dios Quiroga capataz de Stagno en uno de los viajes que hizo por cuenta de Stagno para designar las haciendas que debian conducirse al Brete, le dijo que no habia querido entrar en sociedad con Stagno en dicho contrato porque no le convenia el precio.

D. Ramon Arigos hermano de D. Francisco Arigos, socio de la razon Arigos y Mernes, declaró que Mernes le enseñó el contrato acompañado, y celebró á nombre de Arigos y Mernes otro contrato con el declarante; que no podia recordar las claúsulas de aquel contrato, y que en cuanto al suyo habia pedido 3000 pesos por indemnizacion y por falta de cumplimiento.

D. José M. Echagüe, declara que á principio del mes de Junio último, le dijo Mernes que tenia un asunto con el Sr. Stagno que lo preocupaba mucho; y á mérito de la relacion

del declarante con Stagno le suplicó le hablara al respecto, que con este motivo negó la existencia del contrato: que habló con Stagno y este le contestó: « que era cierto que habia hecho un « contrato con el Sr. Mernes, pero que habia sido para sacar « de un apuro á ese señor, pues que él mismo se lo habia su- « plicado así, pero que se sorprendia cuando el Sr. Mernes « queria hacer valer dicho contrato que habia sido anulado y que « por la mala fé de Mernes no queria entrar en ninguna clase de « arreglos. »—que momentos despues hizo saber á Mernes esa contestacion, quien se mostró indignado.

D. Clodomiro Arteaga declaró que en la fecha indicada Mernes le enseñó un contrato escrito de compra venta de hacienda, firmado por ambas partes con Stagno, pero que no recordaba sus bases.

D. Celestino Ortiz no prestó declaracion.

Defirieron posiciones á Stagno.

1ª posicion.— Diga como es verdad que en Febrero del presente año, celebró un contrato firmado con la casa de Arigós y Mernes sobre ganaderia.

Contestó que celebró un convenio verbal con el Sr. Mernes sobre ganaderia, pero que no recuerda con que fecha.

2ª Diga si ha mandado por dos veces á su comisionado. D. Juan de Dios Quiroga á traer tropas de reses desde el Brete, dejando un recibo por el valor de cada tropa, pagadero á los 30 dias de la fecha.

Contestó que era cierto.

3ª Diga si dichas tropas fueron apartadas del establecimiento de D. Ramon Arigós, por cuenta y órden de los demandantes, y señaladas por Quiroga las reses de aparte que se condujeron al Brete.

Contestó que era cierto.

4ª Diga si habia recibido varias cartas de los demandantes, exijiéndole el cumplimiento del contrato referido, es decir, á que mandase traer proporcionalmente tropas de reses.

Contestó que habia recibido una sola carta de la que solo acusó recibo, y que habiéndole Mernes personalmente exijido

contestacion, le replicó que no la contestaba porque se referia á un contrato del cual no tenia conocimiento.

5ª Diga si dichas tropas conducidas al Brete han sido pagadas á 10 ps. las vacas, y 10 ps. 2 rls. los novillos.

Contestó que era cierto.

6ª Diga si despues de la segunda tropa, no mandó traer otra, á pesar de las repetidas cartas que se le dirijieron al objeto.

Contestó que era cierta la primera parte, y en cuanto á las cartas se referia á lo espuesto en la 4ª posicion.

III Presentaron cuatro cartas dirijidas por Stagno á los demandantes, y reconocidas judicialmente por aquel.

1ª— Santa Fé, Febrero 18 de 1866.

Muy Sres. mios.— El portador de esta es Juan de Dios Quiroga, quien va á pasar al establecimiento que Vdes. le indiquen á designar los animales que deban conducirse al Brete, y él mismo les daráun recibo una vez allí la tropa.

Fernando Stagno.

2ª— Santa-Fé, Marzo 20 de 1866.

Muy Sres. mios. He recibido la de Vdes. fecha 14 del que rije, y en contestacion les diré que no mando tan seguido como debia hacerlo, porque la hacienda hoy abunda y no conviene hacer venir, puesto que de la que se trajo apenas se ha sacado el costo.

Fernando Stagno.

3ª— Santa-Fé, Marzo 23 de 1866.

Muy Sres. mios. El portador Juan de Dios Quiroga va otra vez á hacer una tropa de reses á fin de que no se queje D. Ramon: pues solo por esto mando ahora, porque como les decia presentemente no conviene acarrear y solo convendrá en el mes de Mayo.

Fernando Stagno.

4ª— Santa-Fé, Junio 4 de 1866.

Muy Sres. mios. Esta sirve para acusar á Vdes. recibo de la de Vdes. de fecha 1º del que rije, la que contestaré oportunamente.

Fernando Stagno.

IV Presentaron cinco cartas con la firma de Stagno que fué reconocida por este, y pidieron se hiciera la comprobacion de la autenticidad de la firma de Stagno en el contrato, con arreglo á los artículos 154 y 155 de la ley de procedimientos.

Tuvo lugar el comparendo, en que los demandantes insistieron en valerse de dicho documento, y Stagno en impugnarlo, dando por razon que no habia celebrado ningun contrato escrito.

Fueron nombrados tres peritos, los que informaron que la firma al pié del contrato, y la última de las cinco cartas, reconocidas como indubitables al objeto del cotejo, eran de la misma persona.

V. D. Juan de Dios Quiroga, declaró que fué comisionado dos veces en el año para apartar reses en el establecimiento del señor Arigós por cuenta de Stagno, dejando recibo, pero no sabe si era en virtud de contrato ó no.

VI. El juzgado hizo absolver de oficio posiciones á Mernes sobre la verdad del documento impugnado, y si habia este sufrido alteraciones, á las que contestó Mernes, que era cierto el documento y no habia sido alterado.

Fallo del Juez Seccional.

Paraná, Octubre 12 de 1866.

Autos y vistos: y resultando que habiendo la parte de Stagno negado la autenticidad del documento de f. 1, el demandante solicitó se procediese á su comprobacion en la forma establecida en los artículos 154 y 155 de la ley Nacional sobre procedimientos: que siendo ratificado este desconocimiento en la pre-

sencia judicial, el demandante manifestó que estaba en la resolucion de servirse de ese documento para justificar sus derechos, y el demandado espresando las razones de su negativa, dijo que redarguia de falso el documento presentado, porque no habia celebrado ningun contrato escrito con el señor Mernes, ni con los señores Arigós y Mernes, y porque la firma que al pié de él se encuentra, aunque se parece á la del esponente, no es la suya propia: que en este estado, se ordenó el desgloce del documento impugnado con las formalidades establecidas en el artículo 161 de la citada ley, y se señaló la audiencia en que debian presentarse los documentos y alegarse los hechos conducentes á probar la autencidad ó falsedad de la contrata impugnada: que de comun consentimiento se señalaron como indubitadas para el cotejo que debia practicarse, las cartas de f. 47 á 51, y en el interés de proceder con todos los antecedentes que pudieran conducir al conocimiento de la verdad, se nombraron peritos á los profesores don Lucas Fernandez, don José Madariaga y don Jorje Suarez: que los peritos Madariaga y Suarez, en sus respectivos informes de fojas 66 y 69, aseguran que la firma y rúbrica que se encuentra al pié del documento impugnado, pertenece á la misma persona que ha escrito y firmado las mencionadas cartas de f. 47 á 51; pero que el perito Fernandez á f. 70 asegura lo contrario, fundándose en que no hay una verdadera semejanza caligráfica entre las firmas de uno y otro documento; que en el firme própósito de no omitir dilijencia alguna que pudiera arrojar alguna luz sobre este incidente, se ordenó comparecieran nuevamente los peritos á dar esplicaciones sobre sus respectivos informes; que Fernandez á f. 84 vuelta, rectificando su juicio anterior, afirma que todas las rúbricas y firmas que se le mandan cotejar han sido puestas por una misma mano y una misma persona, espresando el mismo tiempo las razones que le han obligado á mudar de opinion; y que Suarez y Madariaga confirman su primer informe manifestando los fundamentos en que lo apoyan, y considerando: que aunque el reconocimiento parcial en esta clase de asuntos no tiene la fuerza de una prueba

plena y acabada, es sin embargo una fuerte presuncion, como lo enseñan los prácticos y se deduce de la ley 118, tít. 18, part. 3ª, y un medio necesario para reprimir el fraude y garantir los actos privados, cuando no han intervenido testigos, y los que intervinieron han fallecido ya, segun lo demuestra el sábio jurisconsulto Bellot, citado por La Serna, en el § 8, Sec. 6, tít. 7, lib. 2, de sus procedim. judic.; que la citada ley de Partida, deja al arbítrio del juez el aceptar ó desechar la prueba mencionada, segun lo que advirtiere en vista de los documentos cotejados, y de los demas antecedentes que pudieran constar en autos: que entre las firmas cotejadas no se advierte diferencia alguna suficiente para asegurar que alguna de ellas no ha sido puesta por el autor de las otras, porque la letra en todas ellas tiene un mismo carácter muy determinado, y porque entre las mismas indubitadas se notan algunas pequeñas variaciones, que, como dicen los peritos y lo espresa la mencionada ley de partida, deben atribuirse al estado del pulso, clase de papel, pluma, tinta y otras circunstancias que influyen indudablemente; que á f. 77, el testigo don José M. Echagüe presentado por la parte de Mernes, afirma que á principios de junio último y á instancias de dicho señor, fué á ver al señor Stagno para hacerle presente que estaba dispuesto á tranzar este asunto antes de verse en la necesidad de recurrir á los Tribunales, y que este le contestó: « *que era cierto que habia hecho un contrato con el señor Mernes, pero que habia sido por sacar de un apuro á ese señor, pues que el mismo se lo habia suplicado asi, pero que se sorprendia cuando el señor Mernes queria hacer valer dicho contrato que habia sido simulado:* » que de esta declaracion resulta, que Stagno no negó la existencia de la contrata, limitándose á tacharla de simulada simplemente: que don Clodomiro Arteaga á f. 78, dice que la parte de Mernes le enseñó en Febrero del corriente año una contrata firmada á nombre de la casa Arigós y Mernes, con don Fernando Stagno sobre compra y venta de haciendas: y finalmente, que el valor jurídico de estas declaraciones, agregado á la fuerte presuncion que arroja el informe pericial, al resultado del co-

tejo de firmas y rúbricas, y á la luz que se desprende de la carta de f. 62, reconocida judicialmente por el demandado, forma una prueba plena y completa en favor de la autenticidad del documento impugnado.

Por lo tanto, y aplicando las citadas disposiciones, declarase auténtico y se admite en clase de prueba el documento impugnado, que el actuario agregará á los autos con las constancias correspondientes.

Leonidas Echague.

Stagno apeló. Espresando agravio dijo: que los fundamentos del auto apelado era la opinion de los peritos, la declaracion de Echagüe y de Arteaga y la carta reconocida de f. 62.

Que los peritos no eran calígrafos, que aunque aseguraban ser la firma del documento de la misma mano que la de las cartas, no existia base firme para semejante conviccion, pues no existe la igualdad absoluta de firmas, y solo ciertos rasgos característicos que son los que se imitan cuando se quiere falsificar una firma.

Que si la opinion circunspecta de verdaderos calígrafos no pasa de ser una presuncion, la opinion de los nombrados por el Juez *a quo* no podia ser considerada, ni como presuncion.

Que Echagüe en su declaracion no hablaba del contrato escrito sinó de un contrato, y la existencie de un contrato verbal no habia sido negada jamás por Stagno.

Que efectivamente entre Stagno y Mernes no existia sinó un contrato verbal, como es prueba que una de las cartas que Mernes presentó para el cotejo de firma, la de 21 de Enero á f. 48 donde se notan estas palabras. « Consecuente con lo « que *hablé* con el socio Mernes, diré que los abastecedores no « quieren pagar por ahora mas que 10 ps. por hacienda de la « clase que él me *habló* » puesto que si hubiera habido contrato escrito habria dicho, consecuente con lo que hemos estipulado en el contrato *escrito.*

Que esto se hacia mas claro por la carta de 13 de Abril que corre á f. 49 en la que se dice : « En virtud de lo que *hablamos* « con el socio D. José Mernes, les adjunte el contrato que he

« hecho de *cuenta social* por 50 vacas con cria, espero á este « mismo precio contratar mas y asi que se hagan los contra- « tos les avisaré para que me las remitan. »

Que dicha carta de f. 40 revelaba á mas que Stagno no era sinó un mandatario de la casa social de Arigós y Mernes.

Que la declaracion de Arteaga diciendo que Mernes le mostró un contrato firmado al parecer por Stagno, no probada que la firma del contrato fuera auténtica, porque Arteaga no presenció el acto en que Stagno escribia, siendo así que solo el testigo presencial puede declarar sobre la autenticidad de una firma.

Que Arteaga declaró que el contrato visto por él, era firmado por ambas partes con Stagno, mientras que el de f.... aparece firmado solo por Stagno; y esto probaba la falsedad del documento, pues Mernes afirmó que habia mostrado á Arteaga el contrato que hizo con Stagno, y si Arteaga decia que su contrato llevaba dos firmas, el de f... que tenia una sola, debia ser falso.

Que el fundamento deducido de la carta de f. 62 no tenia razon de ser.

Que esa carta no era sinó un simple acuse de recibo.

Que la declaracion relativa á esta carta absolviendo las posicion, de f. 39 estaba en relacion con lo que Stagno habia dicho siempre en el curso de esta causa y no probaba la autenticidad del documento impugnado.

Que no existiendo prueba alguna de la autenticidad de dicho documento, debia revocarse el auto apelado declarando que el documento de f... no debia figurar en el proceso como parte de prueba por escrito.

La parte de Arigós y Mernes pidió la confirmacion de la sentencia en cuanto á la autenticidad del documento de f... y se adhirió á la apelacion solicitando que dado por comprobada su accion se condenase á Stagno á la indemnizacion de daños y perjuicios por su falta de cumplimiento.

Dijo que aunque la prueba por calígrafos no tiene esa evi-

dencia material que es propia de la prueba por testigos presenciales, sin embargo constituye una evidencia moral tanto mas notable cuanto que los peritos están conformes en su dictámen.

Que el testigo Echagüe dijo que el contrato era escrito y el Juez *a quo* no habia violentado el sentido de su declaracion; pues la conferencia de Echague con Stagno se referia al mismo contrato, de cuyo cumplimiento se trataba, que era escrito; y Echagüe no dijo que el contrato aludido era verbal; siendo así que por lo valioso del contrato y sus diferentes condiciones de tiempo, lugar de la entrega, cantidad y calidad del objeto y precio, era mas natural y verosimil que fuese escrito y no podia suponer que solo un contrato verbal le sirviera de simulacro para engañar á D. Ramon Arigós.

Que las cartas de f.... fueron producidas con el solo objeto de cotejar las firmas, y por consiguiente no se podia deducir de ellas ningun argumento relativo al fondo de la cuestion.—Que además la carta era de 21 de Enero anterior y agena al negocio y contrato que fué hecho en 6 de Febrero, y la 2ª relativa á envios accidentales de vacas con cria á 6 1/2 $ que Stagno se encargaba de vender, aludia á un asunto estraño y no al contrato que trataba de ganado de abasto, de carne gorda para arriba, á 10 ps. por cabeza.

Que si la memoria fué infiel á Arteaga sobre un incidente del contrato, creyendo que habia dos firmas en lugar de una, esto no afectaba lo principal, pues quedaba] cierto el hecho del contrato que vió.

Que era un error, decir que para probar la autenticidad de una firma por medio de testigos es necesario que hayan presenciado el acto en que tuvo lugar la firma; porque los que han sido encargados de la redaccion del contrato, los á quienes se ha contado la celebracion de él y sus condiciones pueden concurrir legalmente á establecer la autenticidad del documento.

Que en la 4ª posicion confesó Stagno haber aceptado una reconvencion de Meraes para el cumplimiento del contrato sin objecion alguna, habiendo él pasado al mismo tiempo que ig-

noraba el contenido del contrato; lo que era un perjurio, pues no habria aceptado reconvencion alguna sin objetar que no conocia el contrato, si efectivamente lo habian ignorado.

Dijo que la autenticidad del contrato materia de esta demanda quedaba justificada:

1º Por la concordancia de sus artículos y estipulaciones con las posiciones absueltas.

2º Por el envio de Juan de Dios Quiroga, comisionado de Stagno para señalar y apartar el ganado y llevarlas tropas desde el Brete, dejando el recibo con arreglo al contrato; todo lo que resulta de la declaracion de aquel y cartas de f. 50 y 60.

3º Por la declaracion de Echagüe.

4º Por haber Stagno reconocido el contrato en el 2º capítulo de su refutacion agregando que las haciendas eran al precio de 10 ps. estipulados en aquel y pagado por las dos primeras tropas (posicion 6.)

5º Por la carta de f. 62, aceptando la reconvencion mencionada sin hacer objecion alguna.

6º Por el exámen caligráfico, verificado con arreglo á la ley nacional.

7º Por el reconocimiento implícito del contrato derivado de haber consentido el auto del juez *a quo* declarándose competente, cuya declaracion se fundaba precisamente en los artículos 4 y 6 del contrato.

8º Por el otro reconocimiento implícito resultante de no haber Stagno opuesto otra escepcion que la *plus peticion*, escepcion que impone la existencia del contrato.

Se confirió traslado de la adhesion, y la parte de Stagno contestó: que no era exacto que habia reconocido el contrato por haber aceptado el auto en que el juez se declaró competente, pues se admitió por el juez la redarguicion de falso de ese documento y Arigós y Mernes consintieron los autos en que se mandaban las dilijencias que la ley señala en el caso de redarguirse de falso un documento.

Que el único contrato existente con Arigós y Mernes, fué un contrato verbal.

Que de acuerdo con este, Stagno mandó á su capataz á recibir algunas haciendas al Brete.

Que aunque el adversario invocaba ese mismo hecho alegando que era un principio de cumplimiento del contrato escrito, esa interpretacion se fundaba sobre la existencia legal de dicho contrato, que era precisamente lo que estaba en cuestion.

Que no pudiéndose dudar de la existencia del contrato verbal, el envio del capataz no podia presumirse sinó como un cumplimiento de ese contrato, cuya presuncion no podia ser destruida sinó por prueba contraria.

Que lo que se deducia de la declaracion del testigo Echagüe no destruia lo espuesto en la espresion de agravios.

Arcgó que habia dicho desde un principio que solo habia un convenio verbal sobre venta de hacienda, que las dos cartas de fecha 6 de Febrero y 15 de Abril de 1866, eran una prueba de ello pues habria sido pueril que habiendo contratado por escrito, con plazo fijo, la compra de mas de 1000 cabezas de ganado dejase Stagno de recibir esa hacienda para entenderse en compras parciales de las mismas especies, en la misma plaza, y con las mismas personas.

Dijo en cuanto á la condenacion de daños y perjuicios que ni aun en la hipótesis no concedida que ese documento se retuviera por auténtico podria hacerse tal condenacion: 1° porque no se habia discutido de perjuicios y cuánto eran, qué clase habia sido su causa; 2° porque el mismo documento falsificado señalaba un plazo que no habia vencido al entablarse la demanda, circunstancia que importaba una *plus peticion* y daba lugar á la pérdida del crédito, aun siendo verdadero, y á la condenacion en costas.

Concluyó pidiendo se mandaran reconocer las cartas acompañadas, cuyo tenor es el siguiente:

Paraná, Febrero 6 de 1866.

Señor don Fernando Stagno.

Mi amigo: Para el negocio de reses que hablamos, cuento

ya un bastante número de vacas....Para que Vd. pueda imaginarse del peso del cuero y calidad de haciendas, le diré que por los novillos de este establecimiento los señores Carbó é hijos pagan 12 $ mas, que á ningun otro; creo pues que Vd. quedará satisfecho,.....pues si Vd. vé la hacienda me pagará 4 rls. mas. La distancia es solo de 30 leguas escasas de donde habria que conducirla: en caso convinieramos, Vd. me avisará pronto, pues es la mejor estacion para acarrear tropas.

José Mernes.

Paraná, Abril 15 de 1866.

Señor don Fernando Stagno.

Muy señor nuestro. Impuestos de la estimada de Vd. fecha 13 del corriente, decimos á Vd. que buscaremos las vacas, pero Vd. correrá con el pasaje porque aquí no tenemos de quien valernos para llevarlas al otro lado; á mas de esto el negocio es tan pequeño que no vale la pena de ponerse en este trabajo, pues los gastos para 50 vacas son los mismos que para 200....

Arigós y Mernes.

Las cartas fueron reconocidas, y dado traslado de ellas, Arigós y Mernes, contestaron que los detalles sobre la hacienda, buena calidad y peso de los cueros etc, que se contienen en la carta de 6 de Febrero, probaban que era falso que Stagno aparentó ser comprador para salvar los intereses de Mernes; y que la carta de 15 de Abril, se referia á otro negocio estraño á la cuestion.

Fallo de la Suprema Corte.

Buenos Aires, Febrero 14 de 1867.

Vistos, y considerando: que en el cotejo de firmas hecho por el juez de Seccion se han observado todas las prescripcio-

nes de la ley de procedimientos, la cual adopta este medio de prueba para todos los casos en que se trata de la autenticidad de un documento: considerando que ninguna observacion se hizo en primera instancia respecto de la capacidad de los peritos nombrados para el cotejo; y que, aun que merecieran la tacha que posteriormente se les ha imputado, no por eso se debilitaria la presuncion que el Juez ha deducido de su dictamen; pues tal es la semejanza de la firma y rúbrica del contrato de foja noventa y de las que suscriben las cartas reconocidas por verdaderas, que no se requieren conocimientos especiales para afirmarla:—Considerando que á las otras presunciones que se establecen en el auto apelado para robustecer este medio probatorio, se agregan las que resultan de los siguientes hechos; *Primero*:—Que don Juan de Dios Quiroga, segun su declaracion de foja cincuenta y seis, no contradicha por Stagno, recibió por cuenta de este de los demandantes, dos tropas de hacienda, y que en la entrega y recibo se observaron todos los requisitos espresados en dicho contrato; *Segundo*:—Que la carta de foja sesenta en que Stagno comunica á los demandantes las instrucciones que dió á Quiroga, las que se apestan á los términos del contrato; y las de foja cincuenta y nueve y sesenta y uno en que se disculpa, de no haber mandado por hacienda con mas puntualidad, revelan claramente su existencia; *Tercero*:—Que concuerda con estas presunciones el hecho confesado por Stagno á foja cuarenta y tres, de haber pagado por las vacas y novillos que le condujo Quiroga, el mismo precio y en el término designado en el contrato; *Cuarto*:—Que aun cuando dice, que estas entregas de hacienda se le hacian en virtud de un contrato verbal, distinto del de foja noventa, no esplica los términos de ese contrato con la prolijidad que exije su defensa, y no hay conformidad entre el precio que pretende, se estipuló por la hacienda, y el que confiesa pagó por los novillos, que fué de dos reales mas, ni en el término de verificar el pago, que segun él, no podia espresarle hasta despues de haber espendido la hacienda, siendo asi que autorizó á su capataz Quiroga para jirar letras á treinta dias, que es lo que se estipula

en el documento de foja noventa; *Quinto* :—y últimamente que dice haber consignado el convenio verbal en cartas que escribió á los demandantes para que lo hicieron constar, si les convenia, cuando para este objeto era mas propio estender un documento en la forma acostumbrada en estos casos, que es la del citado de foja noventa, cuya autenticidad queda por consiguiente plenamente demostrada con la prueba que se ha analizado en este y en el auto apelado. Considerando ademas, que siendo la demanda por daños y perjuicios procedente de la inejecucion del contrato de foja veinte, y que no habiéndose probado las escepciones que se le han opuesto, corresponde que la causa se resuelva de conformidad con ella; por estos y por sus fundamentos, se confirma con costas, el auto apelado de foja ochenta y cinco vuelta, declarándose : que don Fernando Stagno debe abonar á los señores Arigós y Mernes, los perjuicios que justifiquen haberles causado por la falta de cumplimiento del referido contrate de foja noventa; y satisfechas las costas é repuestos los sellos, devuélvanse.

FRANCISCO DE LAS CARRERAS.—SALVADOR MARÍA DEL CARRIL.—FRANCISCO DELGADO.—JOSÉ BARROS PAZOS.—JOSÉ B. GOROSTIAGA.

CAUSA CCII.

Sel y Elguero y otros, con el capitan del vapor «Castor», sobre averías.

Sumario.—1° Los peritos llamados á informar sobre la existencia de un hecho, no tienen facultad de calificarlo.

2° Su calificacion corresponde al juez.

3° El capitan de un buque presta toda especie de culpa y responde con el buque y fletes del daño sufrido por la carga; á no ser que este proceda de fuerza mayor, vicio propio de la cosa, ó culpa de los cargadores.

4° La fuerza mayor consiste en la intervencion de un acontecimiento estraño que no ha podido preveerse, ó previsto no ha podido evitarse.

5° La rotura de un caño de la máquina de vapor no puede juzgarse como efecto de fuerza mayor, si el buque no sufrió temporal ni otro accidente estraño.

6° La avería sufrida por la carga á consecuencia de esa rotura debe ser indemnizada por el capitan.

7° El capitan no se exime de esta obligacion con la prueba de que el buque fué reparado antes del viaje.

8° El capitan responde de la culpa de los encargados de las reparaciones, salvas sus acciones contra estos.

Caso.—En el vapor inglés «Castor», comandado por Don Roberto Ackinson, se embarcó del puerto del Tigre para el Rosario una cantidad de mercaderias para las casas de Sel y Elguero, Julian de Paz y Cª. y Florentino Orgaz y Cª, del Rosario de Santa Fé.

Llegado el vapor á aquella ciudad y desembarcados los efectos, notaron sus propietarios que estaban averiados por mojaduras.—Las tres casas protestaron en forma contra el capitan, buque, etc. y el mismo capitan Ackinson, al siguiente dia de su arribo al Rosario, hizo estender su protesta en la que decia: « el 15 del corriente (junio de 1866) zarpé con el vapor, del « puerto de Buenos Aires con destino á este, en perfecto esta- « do de servicio para navegar y con buen tiempo. Navegué sin « novedad hasta la una de la mañana del 16, en que el inje- « niero Matues me avisó que el agua salia fuera de la caldera « por haberse abierto uno de los caños que la conducia. En el « acto hice anclar el buque y procedí á la compostura del « tubo que encontré efectivamente abierto, invadiendo el agua « la bodega. Despues de nueve horas de trabajo en que quedó « compuesto el tubo, y prévia estraccion del agua de la bodega « por medio de las bombas, continué la marcha desde mas ar- « riba del Baradero, en que tuvo lugar el suceso. Para hacer « las reparaciones mandé sacar de la bodega una parte de la « carga y la puse sobre cubierta, sin notar en ella averia algu- « na, hasta hacer el desembarco de los bultos en este puerto. « Esta averia procede, por consiguiente, de una circunstancia « que no he podido preveer ni evitar. »

Las tres casas referidas presentaron sus respectivas protestas y demandaron al capitan Ackinson por las averias ocasionadas en los efectos por notable *culpa* del referido capitan, y pidieron se procediese desde luego al exámen y tasacion de la averia.

Corrido traslado de la demanda, el apoderado del capitan, la contestó diciendo: que segun la protesta del capitan, el buque habia estado en perfecto estado de navegar, desde que habiendo sido recorrido en el Tigre, resultó que su máquina, caldera, casco, etc. estaban en perfecto estado de servicio; que

la avería en cuestion era una avería particular de que no podia hacerse responsable el capitan, porque no habia habido descuido ni culpa de su parte; que el art. 1067 del Código prescribe terminantemente su irresponsabilidad cuando el daño de la carga proviene de fuerza mayor como sucedia en este caso, pues el mismo artículo lo considera verdadero depositario de ella, y es sabido que el depositario no presta sinó la culpa leve, y no la levísima, ni responde tampoco de los casos fortuitos; que la apertura del tubo conductor del agua, que habia ocasionado la avería, era verdaderamente un caso fortuito que no habia podido preveerse, ni menos evitarse, como resultaba del reconocimiento pericial y demas dilijencias practicadas por la Capitanía del puerto; por consiguiente la irresponsabilidad del capitan era indudable segun los artículos 1067, 1078 y 1479, inc. 6º del Cód. de Comercio; y que el art. 190 hacia aplicable á este caso el art. 168 que dispone ser de cuenta del cargador los daños que sufran los efectos por fuerza mayor ó caso fortuito.

Recibida la causa á prueba, la que se produjo se contrajo á probar que la avería habia tenido su orijen en la rotura de un caño de la máquina de vapor, sin que esta hubiese sido ocasionada por temporal ó otro accidente.

Fallo del Juez Seccional.

Rosario, Octubre 12 de 1866.

Y vistos estos autos de los que resulta:

1º—Que establecido el vapor «Castor» en la carrera entre el Rosario y Buenos Aires, zarpó de este último puerto, con carga, el dia 15 de Junio, y como á la una de la mañana del dia 16, hallándose á la altura del Baradero observó el maquinista Matias irregularidad ó tropiezo en el curso del agua, sospechando la ruptura de algun tubo, lo que puso en conocimiento del ca-

pitan Ackinson, quien trató al momento de investigar lo que ocurria. — 2º Que descubierta la bodega se encontró efectivamente en la llave de uno de los tubos conductores del agua una abertura por la que habia destilado y destilaba con precipitacion y abundancia, encontrándose mojada una parte de las mercancias colocadas en el piso de la bodega, inmediatamente despues de lo que se procedió á la compostura del tubo y á la estraccion del agua.—3º Que habiendo constatado en la inspeccion ocular, en 24 de julio, el perfecto estado de la bodega, sus paredes de fierro y en general su excelente construccion, se veia claramente no haber podido producirse el hecho sinó en alguno de los puntos en que las piezas de los tubos se unian por llaves; una de las que aparecia recientemente compuesta y que mostraba ser evidentemente el origen del daño. —4º Que sobre estos hechos, confesados ó aceptados por las partes no ha surgerido ni aparece cuestion de ningun género· habiéndose contraido la mayor parte de las pruebas producidas á esclarecer lo que no se ha puesto en duda y comprobar lo inconducente ó redundante.

Y considerando 1º que la única cuestion á resolver en esta causa es la calificacion del hecho, origen de las averias, de la que ha de surjir ó no la responsabilidad de los conductores ó de quien por la ley haya de quedar la indemnizacion del daño.—2º Que aun cuando en sus informes los peritos nombrados difieren y califican de caso fortuito el ocurrido, esta calificacion es de derecho en el presente caso, y un dictámen pericial de maquinistas no ha debido salir de la esfera de su competencia en ese ramo, ni ultrapasar las funciones que como á tales les fueron conferidas por el Juzgado ó autorizadas en el juicio—3º Que para que un caso ocurrido se califique de fortuito es preciso que no haya podido preveerse ni resistirse—*quod humana providentia reji non potest; quod per custodiam curan vel deligentiam mentis humanæ non potest evitari*, ley 3ª, Tit. segundo, Part. quinta en tanto que la reparacion de las piezas en la llave de un tubo, sea por falta de ajuste en los tornillos que las man-

tenian unidas, sea por el mal estado de la placa de goma, que para evitar la filtracion se interponia entre ambas, son accidentes que un maquinista esperto ha debido y podido observar y prevenir: que un depositario dilijente ha debido y podido avisar, pues que se trata de un depósito en que se presta la culpa leve, de un hecho que aun considerado casual es la consecuencia de un hecho propio que, dando lugar con la falta ú omision al acontecimiento inesperado, viene á producir el daño y obliga á indemnizarlo—4ª Que á calificarse el hecho ocurrido de fortuito y á establecerse en él la irresponsabilidad de los conductores, quedaria sentada la mas perniciosa doctrina para la seguridad del comercio en la navegacion á vela ó á vapor, pues quedaba librada la propiedad particular en los mares y rios á los mil accidentes que pueden ocurrir y que por parecer á primera vista casuales ó imprevistos, como sucede comunmente, raras veces ó nunca revelarian la negligencia y el descuido, ni traerian aparejadas la culpa y la consiguiente indemnizacion, ofreciéndose solo una pérdida cierta á los propietarios que libran su mercaderia al conductor y al transporte en la segura confianza de no esponerlos á otros riesgos que á los de una Providencia superior á la humana; constando en la verdad del principio la mejor garantia, cuando llegue el caso de un reclamo y su dificil prueba en el caso de averias—5ª Que el espiritu de la lejislacion vijente, en materia de comercio, y aun su texto espreso, tienden á garantir latamente la propiedad en accidentes de la naturaleza del ocurrido, haciendo responder al capitan, á quien por el art. 1076 del Código de Comercio se le considera como depositario de la carga y se le confia por el 1067 el gobierno y direccion del buque.—6ª Que el capitan del vapor «Castor» no puede, sin embargo, ser en el presente caso personalmente responsable por cuanto segun aparece de autos, sin prueba al contrario, tomó á su cargo el buque al salir de Buenos Ayres cuando su máquina habia sido ya revisada en el puerto del Tigre, donde debió ser reconocida y confiada á la direccion y vijilancia de un maquinista intelijente y esperimentado, capaz de

garantir, en esa parte, la seguridad de la carga; si bien que de todos modos cumple el Capitan responder á la accion entablada conforme el art. 1009, y en virtud de tener á su cargo el gobierno y administracion del buque.—7ª Que disponiendo el art. 1183 del Código de Comercio « que el buque y « flete responden á los dueños de la carga por los daños que « sufrieren por delito ó culpa del Capitan ó individuos de la « tripulacion, cometidos en servicio del buque ». Es este precepto de estricta aplicacion en el presente caso, por ser el descuido, orígen del daño, imputable al maquinista del « Castor »; respondiendo al pago de la indemnizacion el buque y fletes, como propiedad de quienes confiaron á aquel cuidado de la máquina, art. 1008, salvas las acciones respectivas del caso.—8ª Y considerando por último que aun cuando los peritos nombrados han reconocido las averias y estimado el valor dela pérdida en 2727 ps. fts. 23 cts. como debe entenderse esta suma como judicialmente establecida, ni estimarse lejítimo en la responsabilidad del buque y fletes, desde que no se han corrido traslados, ni practicádose otras dilijencias necesarias al esclarecimiento de los hechos en ese órden, lo que deja todavia salvo y en accion al derecho de las partes; fallo declarando obligado al capitan del vapor « Castor » al pago de la indemnizacion que á cargo del mismo buque y fletes corresponda en justicia, practicada la liquidacion del caso, á los Sres. Sel y Elguero, Paz y Ca. y Orgaz y Ca. por consecuencia del menoscabo y consiguiente pérdida causada en el vapor de las mercaderias que cargó en Buenos Ayres á la órden de dichos Sres. y que en su transporte sufrieron averias segun queda referido, reservándose para otro juicio la clasificacion de estas, estimacion del perjuicio recibido y monto de la pérdida; quedando á este efecto espedita la accion de las partes en el modo y forma que viesen convenirles. Hágase saber y repóngase el sello.

José M. Zubiria.

El apoderado del capitan apeló y espresando agravios dijo que la averia habia sido clasificada por ambas partes como averia particular, con arreglo al art. 1479 del Código de Comercio, y desde entonces la cuestion quedaba reducida á averiguar á qué causa era debida la averia, si á vicio propio del buque ó á vicio propio de la cosa, á barateria del capitan, á caso fortuito ó á fuerza mayor.

Que habiéndose demostrado que no habia vicio propio del buque, por ser el tubo de cobre y fuerte, estar las paredes en perfecto estado y poder recibir toda clase de carga, segun la protesta del capitan, reconocimiento judicial, declaracion de los individuos de la tripulacion, declaracion pedida de contrario al maquinista Thompson, y exámen ocular del Juez, quedaba á averiguarse si habia habido caso fortuito ó barateria del capitan.

Que por la ley 11 tit. 33 p. 7ª el *caso fortuito*, se difine :— « Ocasion que acaesce por ventura, de que non se puede ante « ver » y segun Delaborde «los hechos y los acontecimientos « que, segun los decretos de la divina providencia, y cualesquiera que sean los agentes en el órden de la creacion emplea « con este fin tienen lugar fuera de todas las previsiones humanas. »

Que la rotura del tubo que provee de agua la caldera puede constituir un caso fortuito ; y en efecto la ley de partida citada, poniendo ejemplos, dice : « derribamiento de casas, fuego que se enciende ó sobra, é quebrantamiento de navio. » y la ley 4., tit. 9, p. 5ª, estableciendo los casos de averia particular, dice :—« mas si acaeciese que el martel ó el entena, ó la vela non mandasen cortar, nin le derribase á sabiendas el « maestro de la nave ; mas lo quebrantase el viento de la mar, « ó rayo que cayese del Cielo, ó se perdiese por alguna otra « cosa semejante destas .»

Que si el legislador de las partidas hubiese existido en tiempo de la invencion del presente, hubiera puesto el caso entre los fortuitos, porque tan imposible es evitar el rayo, co-

mo, que el agua atraida con violencia estraordinaria al vacío de la bomba dejo de romper un tubo.

Que para probar el caso fortuito, en el caso bastaba demostrar, como lo estaba por la pericia, que el tubo era del metal que se usa generalmente y que no tenia lesion alguna esterior.

Que solo Dios podia prever que el agua pasando con violencia produjera una rotura, porque solo él conoce el capricho de los elementos y el poder de su fuerza.

Que probado que el tubo se rompió *casualmente* y confesado por la parte contraria que roto y dejando escapar el líquido era imposible evitar la avería, quedaba demostrado que la mojadura fué tambien *casual*.

Que el contrario la atribuia á culpa del capitan:

1° Porque tuvo la carga mucho tiempo en el agua.

2° Porque el tubo permaneció mucho tiempo roto.

3° Porque no paró en San Nicolás de los Arroyos.

4° Porque no protestó inmediatamente.

5° Porque no se hizo reconocer en el Tigre.

Que lo 1° era falso, porque la bodega fué secada inmediatamente de conocerse el daño; lo 2° era tambien falso, porque segun los peritos, por la abertura producida podia llenarse la bodega en pocos momentos, de lo que se deduce que si el tubo hubiese permanecido roto mucho tiempo, el buque se hubiera ido á pique; lo 3° era ilegal, porque el art. 1002 del Código prohibe al capitan entrar en otro puerto, que el de su destino, que era el del Rosario; lo 4° era tambien ilegal, porque el capitan protestó dentro las 24 horas que marca la ley; y lo 5° igualmente ilegal, porque el art 1081 impone al capitan la obligacion del reconocimiento «á requisicion de parte interesada» que no ha existido.

Que sentados estos antecedentes era facil el estudio de la sentencia apelada.

Que en la misma se sentaba la doctrina de que la declaracion del caso fortuito, era en el presente caso de derecho.

Que este era un error, pues nadie mejor que los peritos, podian decir si la rotura de una maquina era producida por negligencia ó por casualidad.

Que el 3º considerando hacia una inculpacion indebida para sacar consecuencia estraña, pues no ha habido separacion de piezas, sinó rotura inevitable por la fuerza del agua y no por falta de ajuste en los tornillos, ni por el mal estado de la goma.

Que el 4º considerando era incomprensible, pues si el comercio no quiere esponerse al caso fortuito, á las tormentas del mar y á las mil peripecias de la navegacion, no debe confiar sus mercaderías al agua y á los vientos, y si lo hace no tiene mas remedio que sufrir sus consecuencias.

Que el 5º y último considerando era una herejía de derecho, pues ni el Código que nos rige, ni la lejislacion general garanten latamente la *propiedad* en *casos* como el actual, y tanto los artículos como las leyes citadas y los tratadistas sin contradiccion dicen que el caso fortuito siempre ha sido de cuenta del dueño de la cosa.

El apoderado de los demandantes, contestó que el apelante sostenia que la cuestion del *hecho* que fué la causa de la avería, era una cuestion pericial, que no debia resolver el juez.

Que para contestar á esto bastaba recordar que el dictámen de peritos no es un juicio, desde que ni *decide* la cuestion de hecho, ni la de derecho.

Que aunque los jueces no hayan hecho cursos formales de mecánica, de medicina, de anatomia, de matemáticas, etc. y en los mil casos que ocurren diariamente sobre heridas, envenenamiento, mensuras, etc. piden informes á peritos, no por esto está obligado el juez á aceptar el informe como axioma indiscutible, sinó que tiene la facultad de desecharlo ó reformarlo, como sucede frecuentemente.

Que esto justificaba suficientemente el 2º considerando de la sentencia.

Que en el 3º se decia que la reparacion (y no separacion) de las piezas habia podido y debido evitar.

Que la avería fué ocasionada por vicio propio del buque, por vicio propio del tubo en que se produjo la rotura, vicio que no fué reparado ni por el capitan, ni por el maquinista como debió hacerse.

Que el agua, cualesquiera que sea la violencia con que corra, no puede causar la rotura de un caño, pues en la mecánica, ciencia esperimental por excelencia, se conoce con exactitud matemática la solidez, fuerza y alcance de los agentes empleados para obtener resultados precisos, y en medio siglo de aplicacion del vapor á la navegacion, la práctica y la observacion diaria han fijado la solidez y firmeza que deben tener los tubos para surtir de agua las calderas, sin que sea posible ningun contraste, sinó en el caso que los caños tengan alguna lesion ó vicio; que de aquí resulta que la rotura en cuestion no ha podido ser causada por la sola velocidad con que asciende el agua.

Que esto era tanto mas cierto, cuanto que el buque, segun el capitan, marchaba con menos presion de vapor que cuando salió de Buenos Ayres.

Que por tanto era forzozo reconocer que la rotura provino no de caso fortuito, sino de vicio propio del tubo, el cual debió ser, segun lo dice el juez, ó la falta de ajuste en los tornillos, ó bien el mal estado de la placa de goma de que se hace uso para evitar la filtracion.

Que aun cuando el tubo hubiese estado en buen estado y se hubiere roto por la sola presion del agua, aun así no habria caso fortuito porque segun la nota al art. 20. cap. 1. part. 1, lib. 2, del proyecto de Cód. Civ. del Dr. Velez, « los ca- « sos fortuitos ó de fuerza mayor son producidos por dos « grandes causas, por la naturaleza, ó por el hecho del hom- « bre; los casos fortuitos naturales son la impetuosidad de « un rio que sale de su lecho, los torrentes ó temblores de « la tierra, las tempestades, el incendio, la peste: mas los « accidentes de la naturaleza *no constituyen casos fortuitos*, » dice Troplong, *mientras* que por su *intensidad no salen*.

« *del órden comun*. No se debe, por lo tanto, calificar como « caso fortuito ó de fuerza mayor *los acontecimientos que son « el resultado del curso ordinario y regular de la naturaleza*, « como la lluvia, el viento etc. etc., pues que las estaciones « tienen su órden y su desarreglo que producen accidentes y « perturbaciones que tambien traen daños imprevistos.»

Que segun esta doctrina, no podia considerarse caso fortuito la rotura del tubo, porque tanto estos como el agua de las calderas tienen *su órden y su desarreglo* que producen accidentes, que causan daños imprevistos, pero que no son de la categoria de los fortuitos.

Fallo de la Suprema Corte.

Buenos Aires, Febrero 16 de 1867.

Vistos y considerando: *Primero*:—que segun el articulo mil sesenta y siete del Código de Comercio, el capitan de un buque debe prestar toda especie de culpa, y solo se libra de la responsabilidad del daño que sufra la carga que toma á su bordo, cuando él proceda de fuerza mayor, vicio propio de la cosa ó culpa de los cargadores; *Segundo*:—que la fuerza mayor con que se pretende escepcionar la demanda, consiste en la intervencion de un acontecimiento estraño que no ha podido preveerse, ó que previsto no ha podido evitarse: *Tercero*:—que en el presente caso se atribuye la averia á la rotura de un caño de la máquina de vapor, y consta que desde su partida hasta el lugar en que se advirtió el daño, el buque no sufrió ningun temporal, ni otro accidente que obligara al capitan á hacer un esfuerzo estraordinario con la máquina; *Cuarto*:—que por consiguiente, la rotura del caño no ha podido ser efecto de fuerza mayor, que no ha intervenido, y es evidente que la averia procede de algun defecto en el caño, en el arrimaje de la carga, ó en algun hecho ú omision del capitan ó de la tripulacion de que responden el buque y el flete.

segun el artículo mil ciento ochenta y tres y el ya citado del Código de Comercio;—*Quinto*: que constando la ausencia de todo accidente de fuerza mayor, el capitan no puede, como en el primer caso supuesto, eludir la disposicion de estos artículos, probando que el buque se reparó antes del viaje; porque estando obligado á presentarlo á los cargadores en perfecto estado de navegabilidad, y solo esceptuado de responder de la culpa de estos, debe tambien prestar la culpa de los encargados de hacer las reparaciones, salvas sus acciones contra ellos; por estos fundamentos y por los del auto apelado de foja.....se confirma este, con costas, satisfechas las cuales y repuestos los sellos, devuélvanse.

FRANCISCO DE LAS CARRERAS.—SALVADOR MARÍA DEL CARRIL.—FRANCISCO DELGADO.—JOSÉ BARROS PAZOS.—JOSÉ B. GOROSTIAGA.

CAUSA CCIII.

Don Robustiano Lagraña con el General D. Nicanor Cáceres, y el Gobernador de Corrientes, D. Evaristo Lopez.

Sumario.—1° Los Tribunales Nacionales no pueden conocer de los delitos cometidos en el territorio de una provincia contra particulares.

2° El delito cometido por un Gefe del Ejército desempe-

ñando una comision del servicio, dentro del cuartel y en presencia de la tropa, es un delito de fuero militar.

3ª La Suprema Corte no tiene facultad para ordenar la formacion de un juicio militar.

4ª Esta facultad pertenece al P. E.

5ª La jurisdiccion criminal atribuida á los tribunales de la Nacion no altera la militar en los casos en que debe procederse por consejo de guerra.

6ª La justicia nacional no conoce de los delitos ó abusos de autoridad que cometan los gobernadores de provincia.

Caso.—Don Robustiano Lagraña, se presentó al General en Gefe del Ejército Arjentino en campaña, solicitando la formacion de un consejo de guerra al General de la Nacion don Nicanor Cáceres, por un atentado cometido sobre la persona del solicitante, estando el General Cáceres al frente de fuerzas nacionales y desempeñando una comision del servicio.

Esta era la relacion que el suplicante hizo del atentado cometido.

« Muy avanzada la tarde del sábado 15 de Diciembre de 1866, « llegó al pueblo de Curuzú-Cuatiá, en comision del general « en gefe con fuerza armada, el general don Nicanor Cáceres.

« El dia siguiente domingo, muy de mañana, dió órden á « la partida de policía, que constituia la única fuerza de la au- « toridad local, fuese á la casa de mi domicilio, y me llevase « por bien ó por mal á su presencia.

« El general don Nicanor Cáceres se hallaba en medio de la « fuerza que lo acompañaba, y que el General en gefe habia « puesto á sus órdenes en servicio de la Patria: y en esta si- « tuacion, seguro de la impunidad, á cubierto de todo recelo « de posible resistencia, me recibió con un puñal en la mano « izquierda, y un fuerte revenque tomado de la parte inferior, « en la mano derecha, apostrofándome con toda clase de im-

« properios y gritando primeramente que me iba á matar á pu-
« ñaladas y luego que me iba á marcar á rebencazos, amenaza
« que ejecutó acometiéndome á golpes, dirijidos á la cabeza, y
« á la cara, que pude parar con mis brazos hasta que lo rindió
« la fatiga, y me hizo salir de allí y ponerme de planton á la
« exhibicion pública, en la plaza inmediata, durante un cuarto
« de hora, enviando á decir despues que podia retirarme á mi
« casa. »

El General en gefe no admitió la solicitud; y el querellante se presentó á la Suprema Corte de Justicia, pidiendo que se declarase que el General en gefe debia sujetar al General Cáceres á un consejo de guerra, y que el juez de Seccion de Corrientes debia proceder de oficio á la averiguacion y castigo del delito notorio, perpetrado por dicho general y por el gobernador de Corrientes, don Evaristo Lopez.

Dijo que el gobernador Lopez y el general Cáceres, se dirijian á Curuzú-Cuatiá en los dias de Diciembre, y viniendo en camino Cáceres indicó al gobernador Lopez su intencion de asesinar al demandante; que para fundar la responsabilidad de los dos, bastaba el hecho de haberse ocupado del atentado, antes de perpetrarse, y de haber sido luego perpetrado con medios de ambos, á saber: por medio de la partida de policía á las órdenes del Gobernador de Corrientes, y de las fuerzas de la República, confiadas al general Cáceres, por el general en gefe, para el desempeño de su comision.

Que no podia acusar á los delincuentes Cáceres y Lopez ante los Tribunales de la Provincia de Corrientes, porque no habia allí seguridad para el acusador ni para el Juez, como lo probaba el hecho de que no obstante haber sido público y ruidoso el crimen, el Juez de aquella Seccion á quien correspondia proceder de oficio, se habia mantenido en inaccion

Se dió vista al señor Procurador General, quien la evacuó diciendo :—La queja entablada por D. Robustiano Lagraña refiere un crimen de injurias graves, que por sus circunstancias es en estremo escandaloso y alarmante. Pero su represion

no compete en ningun caso á la justicia Nacional, ni la Corte tiene facultad para acceder á las peticiones que deduce el suplicante.

El juez de Seccion de Corrientes solo tiene por la ley, que limita su jurisdiccion, la facultad de juzgar los crímenes que se cometen contra la Nacion, á en alta mar, en los rios navegables, y en territorios desiertos, donde no alcanza la jurisdiccion provincial; y de ningun modo los que se cometen en el territorio de una provincia contra particulares.

La Corte, pues, no puede excitar á este juez á que tome conocimiento de la causa presente, ni aun dirijir al suplicante á que deduzca su accion ante él, porque es un asunto que está fuera de su competencia constitucional.

Este crimen, á mi juicio, deberia ser juzgado por un consejo de guerra; porque aunque la constitucion ha abolido las fueros personales, la naturaleza del crimen debe considerarse militar, por haber sido cometido por un Gefe del Ejército, que se hallaba desempeñando una comision del servicio, dentro de su cuartel, y en presencia de la tropa que mandaba, á quien dió el pernicioso ejemplo de atacar y herir á un ciudadano indefenso y desarmado.

Pero si, como se dice, el General en Gefe ha creido que este es un delito comun y que no debia ordenar la formacion de un juicio militar; entonces los medios legales de que puede usar el suplicante, son ó pedir al Poder Ejecutivo que mande formar el juicio militar, ó acudir al juez ordinario de la provincia de Corrientes, que tiene jurisdiccion bastante para juzgar todos los crímenes que se cometen contra particulares en su territorio.

La Corte no tiene facultad para ordenar la formacion del juicio militar; porque el Poder Ejecutivo, bajo cuyas órdenes están todas las fuerzas de mar y tierra de la Nacion, y á quien por consiguiente competen todas las facultades que las Ordenanza, atribuyen al comando General, es un poder independiente en el ejercicio de sus funciones; y en este caso no se

presenta una competencia de jurisdiccion, que la Corte sea llamada á definir por la ley.

Francisco Pico.

Fallo de la Suprema Corte.

Buenos Aires, Febrero 19 de 1867.

Vistos: Por los fundamentos espuestos en la precedente vista del señor Procurador General, teniendo presente el artículo séptimo de la ley que regla y determina la competencia de los Tribunales de la Nacion, en que se declara que la jurisdiccion criminal atribuida á estos no altera la militar en los casos en que deba procederse por consejos de guerra, y considerando ademas, que la justicia nacional no conoce de los delitos ó abusos de autoridad que cometen los Gobernadores de Provincia segun lo juzgó esta Suprema Corte en la causa promovida por Don Julio E. Blanco contra el ex-Gobernador de Mendoza Don Laureano Nazan; por estos fundamentos, no se hace lugar á la solicitud de Don Robustiano Lagraña; y archivese este espediente satisfechos que sean las cotas, y repuestos los sellos.

FRANCISCO DE LAS CARRERAS.— SALVADOR MARIA DEL CARRIL.— FRANCISCO DELGADO.—JOSÉ BARROS PAZOS.—JOSÉ B. GOROSTIAGA.

CAUSA CCIV.

Criminal, contra Joaquin Ferreira, por hurto.

Sumario.—El hurto simple está sujeto á pena arbitraria.

Caso.—Joaquin Ferreira robó en el Queche «Esperanza,» donde estaba empleado como marinero, un reloj de plata de su patron José Pereyra, un saco de paño, un par de pantalones de casimir, dos camisas y un par de botines de José Coello.

Reducido á prision, confesó el delito alegando que estaba ébrio cuando lo cometió. Se tomo declaracion á Pereyra y á Coello, que indicaron á Ferreira como autor del hurto.

Oida la acusacion y la defensa, se dictó el siguiente

Fallo del Juez Seccional.

Buenos-Aires, Enero 16 de 1867.

Y vistos: estos autos seguidos por el Procurador Fiscal contra Joaquin Ferreira por delito de hurto y considerando:

1º Que consta plenamente por la confesion del procesado, ratificada por las declaraciones de José Pereyra á f 11 vta. y José Coello á f. 13 que estando sirviendo á bordo del Queche « Esperanza » hurtó en el mismo buque, en la noche del 2 de Setiembre de 1866, un reloj de plata, un saco de paño, un par de pantalones de casimir, dos camisas y un par de botines.

Que el procesado se ha escepcionado alegando haberse hallado en estado de ebriedad cuando perpetró el delito; pero esta escepcion no ha sido reproducida por el Defensor ni ofrecídose su prueba, á que se agrega que milita en contra de ella la consideracion de que el procesado recuerda muy bien los actos que perpetró esa noche, lo que es incompatible con el estado de ebriedad.—Que consistiendo el hurto de que se trata en objetos de poco valor y no habiendo mediado circunstancia alguna que califique el delito, no puede ser clasificado sinó como un hurto simple, y por consiguiente sujeto á pena arbitraria, segun doctrina constante de los Tribunales del pais y los autores:—Fallo, condenando á Joaquin Ferreira á un año de trabajos forzados en el lugar que el P. E. designe, á la devolucion de lo hurtado y al pago de costas.

Alejandro Heredia

Interpuesta apelacion, se dictó el siguiente

Fallo de la Suprema Corte.

Buenos Aires, Febrero 19 de 1867.

Vistos: por sus fundamentos, se confirma la sentencia apelada de foja diez y ocho, y previo el oficio correspondiente al Poder Ejecutivo, devuélvanse.

FRANCISCO DE LAS CARRERAS.—SALVADOR M. DEL CARRIL.— FRANCISCO DELGADO.—JOSÉ BARROS PAZOS.—JOSÉ B. GOROSTIAGA.

CAUSA CCV.

Don Leon J. Isaac, con el capitan Pechetto, de la barca «Bacco», por daños y perjuicios.

Sumario.—1º La apreciacion de la prueba pertenece al fondo y no á la forma del juicio.

2º El vicio de nulidad procede solo de la violacion de las formas.

3º La Suprema Corte no puede adicionar ni declarar el testo de una sentencia si no puede conocer del fondo de la misma.

Caso.—Don Leon J. Isaac, pidió al Administrador de Rentas de esta Aduana el reconocimiento del estado de 22 cajones vino jerez, depositados en los almacenes y traidos por la barca italiana «Bacco», procedente de Lóndres. Del reconocimiento resultó faltar 58 botellas, existir 6 rotas y faltar además dos cajones del mismo artículo.

Con estos antecedentes se presentó Isaac al juzgado de Seccion, y demandó al capitan Pechetto por la falta de botellas, pidiendo el pago de 2045 $ m/c, importe de las mismas.

Llamados á juicio verbal, el demandante reprodujo su demanda y el demandado, por medio de su apoderado don Antonio Dodero, contestó que reconocia la obligacion de abonar

los dos cajones que faltaban, pero que no podia reclamársele la merma porque no se habia practicado el reconocimiento segun se ordena en el artículo 1246 del Código, y no reconocia en el Administrador de Rentas facultad para practicar dicho reconocimiento por sí y ante sí.

Fallo del Juez Seccional.

Buenos-Aires, Noviembre 29 de 1866.

Autos y vistos: Considerando que don Antonio Dodero, funda su negativa á pagar el importe de las botellas, en haberse prescripto el tiempo para el reclamo, por cuanto no se ha practicado reconocimiento judicial de los artículos; que este fundamento no es exacto pues consta á f..... que el reconocimiento ha sido practicado por la aduana, que es desempeñada por una persona constituida en autoridad, y con jurisdiccion bastante, que es lo que se requiere por el artículo 1246 del Código de Comercio; fallo, condenando el representado de don Antonio Dodero al pago de los *dos mil novecientos cuarenta y cinco pesos m/c*, que cobra D. Leon Isaac. Repóngase el sello.

Alejandro Heredia.

Dodero dijo de nulidad del auto, fundándose en que, 1º: el reconocimiento hecho por la aduana no era *judicial*, porque aunque las oficinas de Aduana representan una autoridad, no tienen *facultades judiciarias*, segun el art. 1246 del Código; 2º: en que no constaba que ese mismo reconocimiento se hubiese practicado dentro del término señalado por dicho artículo; 3º: en que no habia sido practicado con citacion prévia del capitan.

Dado traslado, el demandante lo contestó diciendo: que el reconocimiento hecho por la Aduana, única hábil para saber, por los documentos del despacho, si existe falta ó deterioro en los artículos depositados, es perfectamente legal y llena las previsiones del art. 1246 del Código de Comercio; que se habia hecho en tiempo, y con citacion del capitan, que fué avisado.

Pidió que la condenacion se estendiese tambien á los dos cajones cuya falta reconocia el demandado.

Concedido el recurso en relacion, se dictó el siguiente

Fallo de la Suprema Corte.

Buenos Aires, Febrero 26 de 1867.

Vistos, y considerando que los argumentos con que el apoderado del capitan Pechetto, intenta sostener el presente recurso, se dirijen á contradecir la apreciacion que el Juez de Seccion ha hecho de la prueba producida en favor de la demanda, y no á demostrar que haya violado las formas del juicio ó de la sentencia, que es lo que constituye el vicio de nulidad, segun el artículo doscientos treinta y tres de la ley de procedimientos; considerando respecto de la peticion de la parte de Isaac, para que se declare: que el capitan está tambien obligado á pagar el valor de los dos cajones extraviados, que no hallándose esta causa en el caso del artículo doscientos treinta y seis de la misma ley, no puede la Suprema Corte tomar conocimiento del punto que ha sido su materia principal, y por consiguiente, ni adicionar ni declarar el texto de la sentencia recurrida; por estos fundamentos, no se hace lugar á la declaracion de nulidad del auto de foja once vuelta, ni á la que se solicita en la adhesion al recurso, condenándose en las costas al recurrente don Silvestre Pechetto; y satisfechas estas y repuestos los sellos, devuélvanse.

Francisco de las Carreras.—Salvador María del Carril.—Francisco Delgado.—José Barros Pazos.—José B. Gorostiaga.

CAUSA CCVI.

El fisco Nacional con D. Roberto Stewart, sobre captura bélica.

Sumario.—1º El estado de guerra no altera las relaciones comerciales de los neutrales entre sí, ni con cualquiera de los beligerantes.

2º Dicha regla está limitada por el principio que prohibe á los neutrales intervenir en la guerra.

3º Los beligerantes tienen el derecho de confiscar el contrabando de guerra bajo pabellon neutral, pertenezca ó no al enemigo.

4º Las armas y municiones enviadas por neutrales á uno de los beligerantes, pueden calificarse por el co-beligerante como contrabando de guerra.

5º Para ello, es necesario que los neutrales conozcan la declaracion de guerra, y que el destino del artículo sea á un puerto del enemigo.

6º El beligerante puede apropiarse las mercaderias de neutrales dirijidas á puertos enemigos.

7º Si ellas consisten en artículos inocentes ó de los que se califican de contrabando accidental, debe pagar al dueño el valor que las mismas tienen en el lugar de su destino.

8º Si consisten en armas y municiones, rijen las reglas de la espropiacion por causa de utilidad pública, y debe pagarse el valor que los artículos tienen en el lugar donde están.

Caso.—Roberto Stewart, de Inglaterra, embarcó en Liverpool en los primeros dias de Febrero de 1865, 42 cajones conteniendo 840 rifles y otros artículos de guerra á la consignacion de D. Jorge Stewart, residente en Buenos Aires.

Llegado dicho cargamento, don Jorge Stewart se fué al Paraguay para negociar su venta, dejando instrucciones á don Guillermo Thompson, para que lo embarcase para el Paraguay, despues de verificadas las diligencias necesarias en la Aduana.

Don Guillermo Thompson, embarcó los artículos citados, el 8 de Abril de 1865, á bordo del vapor «Pavon», del cual cerca del Rosario fueron trasbordados al «Esmeralda». El destino de ellos era á Corrientes, consignados á don Miguel Rojas.

En viaje el «Esmeralda» para el Paraguay, [tuvieron lugar los sucesos de los vapores arjentinos en Corrientes, y el Gobernador de Corrientes, desde Bella Vista, hizo regresar el citado vapor á este puerto, donde fueron descargados los dichos artículos y puestos á disposicion del Gobierno.

El apoderado Thompson, alegando que el envio de aquellos fué hecho antes de conocer la declaracion de guerra entre el Paraguay y la República Arjentina, y que esa operacion fué por lo tanto esencialmente legítima, se presentó al Gobierno Arjentino, pidiendo la devolucion de los efectos ó su valor en 6258 £ 6, y una indemnizacion de 1500 libras esterlinas por los perjuicios sufridos á causa de la detencion y no venta de dichos efectos.

A esta peticion acompañó Thompson el poder y protesta de don Roberto Stewart, y la factura del cargamento.

Conferido visto al fiscal, este funcionario se espedió diciendo que si el Gobierno habia dispuesto del armamento creyendo que pertenecia al Gobierno del Paraguay ó por otra razon, era justo que respondiera de su valor al dueño reclamante; que sin embargo el Gobierno no pudo permitir la introduccion de ese artículo de guerra de primera clase para el enemigo; y por lo tanto no podia ser responsable por la detencion ni por otros rjuicios, que no habia causado.

El Gobierno ordenó que el Administrador de Aduana informase: 1º, en qué buque vinieron de Inglaterra dichos bultos, y á quién venian consignados; 2º, cómo fueron despachados, á quién y á qué destino; 3º, cuándo fueron detenidos, dónde y en qué fecha llegaron á esta ciudad.

El Administrador de rentas informó que en el manifiesto general del vapor inglés «Uruguay» procedente de Liverpool, y entrado á Buenos Aires el 17 de Marzo de 1865, venian á la consignacion de don Jorge Stewart, 44 cajones *mercaderias* numerados de 1 á 42 y de 44 á 45 marca G D S; que fueron pedidos á depósito y reembarcados en 23 del mismo mes en el «Pavon» con destino á Corrientes con el siguiente contenido.

Núm. 1 á 42.—42 cajones con:
840 rifles.
840 bayonetas.
42 destornilladores.
42 baleros.
Núm. 44 y 45.—2 cajones con:
500,000 fulminantes.

Que estas operaciones fueron hechas con la firma del mencionado consignatario; que en 19 de Abril el vapor inglés «Esmeralda» procedente de Bella Vista, en la Provincia de Corrientes, manifestó á su entrada estos mismos bultos, como de retorno.

El Gobierno remitió la decision del asunto al juzgado Nacional de Seccion de Buenos Aires.

El Juez de Seccion mandó sacar copia de algunas piezas corrientes en la causa seguida á don Féliz Egusquiza sobre envio de armas al Paraguay.

El señor Matti, declaró que los bultos de armas traidos por el «Esmeralda» habian sido trasbordados á ese vapor del «Pavon» procedente de Buenos Aires; que 36 cajones fueron cargados por D. Féliz Egusquiza, con destino á Humaitá y 44 por don Jorge Stewart con destino á Corrientes, los primeros consignados á la Comandancia de Humaitá, y los segundos á do Miguel Rojas.

El conocimiento relativo. la compulsa de documentos existentes en la contaduría de la aduana y otras declaraciones concuerdan con la anterior.

Con estos antecedentes se pasaron los autos al Procurador Fiscal, y este pidió se declarase legítima la presa de las armas y municiones mencionadas, y sin derecho á Stewart para reclamar su devolucion.

Dijo que haciendo la suposicion mas favorable para Stewart, esto es, que las armas eran de propiedad de D. Roberto Stewart; que no habian sido remitidas por cuenta del Paraguay; y que fueran embarcadas sin conocimiento de la declaracion de guerra; su apresiamiento era legitimo, porque sucedió despues de estallada la guerra; siendo un principio de derecho internacional que las propiedades neutrales que van á ser entregadas en el país del enemigo y pertenecer á este despues de su llegada, son apresables *in transitu*, como propiedad del enemigo.

Que dichas armas iban destinadas al gobierno del Paraguay, y lo prueban los hechos de ir consignadas á Rojas, agente paraguayo en Corrientes, debiendo este pagar el flete.

Que no podia decirse que las armas fueron embarcadas sin conocimiento de la declaracion de guerra, pues esta estalló de hecho, y surtió todos sus efectos, dando al Gobierno Argentino los derechos de beligerante.

Que sin embargo existia una fuerte presuncion de que se conocia la declaracion de guerra, pues el interesado habia declarado que las armas eran dirijidas al Paraguay y dichas armas debian ser entregadas á Rojas, agente paraguayo en Corrientes, lo que demostraba que las armas debian llegar á Corrientes cuando esta plaza estuviese ocupada por las fuerzas paraguayas; á lo que se agregaba que como ese hecho podia acarrear á Stewart graves responsabilidades, este tuvo la precaucion de irse antes al Paraguay, envolviendo su viaje en las sombras del misterio, pues ni su agente aquí sabia á donde habia ido; lo que hacia presumir que Stewart se hallaba en relacion con el Presidente del Paraguay y tenia conocimiento del próximo rompimiento con la República Argentina, cooperando á los planes

del enemigo con llevar armas á un punto del territorio que debia ocupar.

Conferido traslado, Stewart contestó que el principio del apresamiento *in transitu* solo es aplicable cuando es conocido el estado de guerra, cosa que no se verificaba en el caso, porque entonces la confiscacion es la pena de haber violado las leyes de la neutralidad.

Que las armas no eran destinadas al Paraguay, porque si bien Stewart se proponia venderlas allí, iba á negociarlas, pero no las habia negociado.

Que las armas no eran tampoco del Paraguay, pues para ello era necesario la tradicion, y las armas estaban aquí.

Que las hostilidades de hecho no importan guerra declarada para los neutrales.

Que la ignorancia de la declaracion de guerra exime de toda responsabilidad á los neutrales; y mucho mas ignorándose haber estallado la guerra de hecho, como se ignoraba cuando fueron embarcadas las armas.

Que eso se ignoraba, pues las armas fueron embarcadas el 8 de Abril y la guerra estalló de hecho el 14.

Que la prevencion que deducia el fiscal de que Stewart conocia la declaracion de guerra, y cooperaba á los planes del enemigo, era destituida de todo fundamento.

Que el derecho del Gobierno Argentino en el presente caso se limitaba á detener el curso del armamento y tomarlo si lo necesitaba, por el derecho de *precision*, pero pagando su valor conforme á las condiciones de su destino al enemigo.

Fallo del Juez Seccional.

Buenos-Aires, Octubre 30 de 1866.

En esta causa seguida por el Procurador Fiscal contra D. Jorge Stewart, sobre la validez del apresamiento de un cargamento de armas y municiones, resulta:

Que las armas y municiones cuya confiscacion pide el pro-

curador fiscal á nombre del Gobierno Nacional, fueron remitidas á este destino por D. Roberto Stewart, súbdito inglés y residente en Inglaterra, para ser vendidas por su hermano D. Jorge Stewart, residente en esta ciudad; que este, creyendo poder venderlas con mayor resultado en el Paraguay, las envió á Corrientes á la consignacion de D. Miguel Rojas, pasando él á la Asuncion á fin de negociar la venta:—que las armas y municiones salieron de este puerto para el de Corrientes en 8 de Abril de 1865, habiéndose practicado las diligencias para su embarco, cuando aun no se conocia aquí la declaracion de guerra, hecha por el Paraguay á la República Argentina:—que en su camino para Corrientes fué detenido el buque que las conducia y obligado á regresar á Buenos-Aires.

Vista la demanda del procurador fiscal, la defensa opuesta por D. Jorge Stewart en representacion de su hermano D. Roberto, y considerando: que por el estado de guerra entre dos naciones, no sufren modificacion alguna las relaciones comerciales de los neutrales entre sí y con cualquiera de los beligerantes:—que nada prohibe á aquellas seguir haciendo el giro mercantil que acostumbraban antes de la guerra, tanto con los beligerantes, como con los neutrales:—que esta regla reconocida por la ley de las naciones no tiene mas limitaciones que las que se derivan del deber en que están los neutrales de no intervenir ilegítimamente en la guerra:—que por consiguiente debe establecerse por punto general que la operacion hecha por D. Roberto Stewart, enviando las armas en cuestion, es una operacion legítima, aunque el envío hubiese sido al Paraguay y despues de estallada la guerra, pues D. Roberto Stewart, súbdito inglés y residente en Inglaterra tiene el carácter de neutral en la contienda bélica entre la República Argentina y el Paraguay:—que con tanta mayor razon debe considerarse legítima esa operacion, cuanto que las armas no han sido dirijidas al Paraguay, sinó á Corrientes, y cuando aun no era conocido el estado de guerra que tuvo lugar entre esta República y el Paraguay.

Considerando: que si bien las propiedades neutrales que van

á ser entregadas al enemigo y pertenecerle despues de ser llegadas son *apresables in transitu*, colocándose el captor en lugar del enemigo, este principio no es aplicable al presente caso, porque las armas y municiones de D. Roberto Stewart eran destinadas á Corrientes, y allí no estaba el enemigo cuando fueron mandadas, ni puede suponerse que D. Jorge Stewart calculase que estuviese allí al tiempo de la llegada de ellas.

Considerando que no existe prueba alguna de que las mencionadas armas y municiones perteneciesen ya al gobierno del Paraguay cuando fueron mandadas á Corrientes no faltando mas que el serle entregadas:—que por el contrario, las presunciones resultantes de autos inducen á cre • que no le pertenecian; 1º porque, si en efecto hubiesen sido ya del gobierno paraguayo, habrian sido remitidas á Humaitá y consignadas á la comandancia de aquel punto, como se practicó con las armas remitidas por D. Félix Egusquiza en el mismo vapor que condujo aquellas, y no á Corrientes á D. Miguel Rojas; 2º porque el destino de esas armas y municiones al Paraguay no pasó de ser una idea del mandatario D. Jorge Stewart, con el objeto de venderlas con mayor provecho, sin que esta se hubiese realizado en la época de la detencion del buque en Bella Vista; y 3º por que en efecto, el mismo Stewart ha declarado que habia pasado á la Asuncion á negociar la venta, lo que demuestra que aun no estaban vendidas, sin que exista prueba alguna de que la asercion de Stewart sea falsa.

Considerando que no puede tampoco reputarse el envio de las armas y municiones como un *contrabando de guerra*, pues, para que este se cometa por los neutrales, es necesario que conozcan la declaracion de guerra en forma, y el destino del artículo sea á un puerto enemigo;—que aunque las armas y municiones enviadas por neutrales á uno de los beligerantes puedan calificarse por el co-beligerante como contrabando de guerra, no puede decirse esto en el presento caso: 1º porque cuando se verificó el envio de dicho artículo no se conocia el estado de guerra entre la República Argentina y el Paraguay, y 2º porque el destino de las armas fué á un puerto argentino.

Considerando por otra parte que dichas armas y municiones, aunque consignadas á D. Miguel Rojas en Corrientes, era intencion de D. Jorge Stewart venderlas en el Paraguay, á donde se habia dirijido con el objeto de negociarlas:—que estando aquellas en camino para Corrientes, estalló la guerra, apoderándose los paraguayos del puerto de Corrientes:—que las armas y municiones son un artículo de guerra de primera clase: que cada uno de los co-beligerantes tiene el mas perfecto derecho de impedir que el enemigo reciba tales artículos para que no se proporcione auxilios tan poderosos para sostener la guerra en su contra:—que en este caso la República Argentina no podia impedir que los paraguayos se apoderasen de esas armas y municiones, sinó deteniendo el buque que las conducia y haciéndolo volver á Buenos-Aires:—que por consiguiente ningun reclamo de daños y perjuicios puede hacer la parte de Stewart por hechos que la República Argentina ha ejecutado en uso de un derecho que la ley de las naciones reconoce sin controversia, pues hasta le concede la facultad de apropiarse el artículo sin estar obligado á pagar mas que el justo precio de él corriente en la plaza.—Fallo, no haciendo lugar á la confiscacion bélica de las armas y municiones pedida por el procurador fiscal, debiéndose restituir estas ó su justo valor en esta plaza al representante de D. Roberto Stewart.

Alejandro Heredia.

El procurador fiscal apeló de esta sentencia, y al espresar agravios el Sr. Procurador General se limitó á reproducir los argumentos en los que aquel fundó su demanda, agregando que el juez de Seccion no habia mirado bajo su verdadero aspecto la cuestion, pues las armas fueron recibidas en este puerto por D. Jorge Stewart, comerciante de Buenos-Aires, y despachadas por él á un puerto que resultó luego estar ocupado por el enemigo.

Que por consiguiente no era un caso de tráfico de neutrales con el enemigo, sinó de un comerciante argentino con el enemigo.

Que la cuestion era si habiendo sido embarcadas las armas en este puerto, antes de tenerse noticias de la declaracion de guerra, bastaba el hecho de que al llegar el buque á Bella Vista estuviera la ciudad de Corrientes ocupada por el enemigo, para autorizar la confiscacion del armamento.

Conferido traslado, Stewart contestó: que los argumentos de la demanda quedaban destruidos con los de su contestacion.

Que respecto á la observacion del Sr. Procurador General, ella era equivocada, pues las armas pertenecian á D. Roberto Stewart de Inglaterra, por él fueron remitidas y fué á su nombre que se habia gestionado su devolucion.

Que por consiguiente la sentencia de 1ª Instancia era justa en la parte que no hacia lugar al apresamiento de los artículos.

Pero que no sucedia asi en la que negaba la indemnizacion de perjuicios.

Dijo que los antecedentes de este negocio demostraban no haber existido motivo alguno para la detencion de los artículos de la propiedad de Roberto Stewart, despues del regreso del *Esmeralda* á Buenos-Aires.

Que esta detencion le habia hecho sufrir graves perjuicios; y por consiguiente no podia negársele al menos la leve indemnizacion de los intereses durante el tiempo de esa demora, que habia durado 18 meses.

Que esta peticion tenia mucho mayor fundamento si el gobierno habia dispuesto de esos artículos.

Que otro agravio de la sentencia apelada consistia en que, en caso de haber el gobierno dispuesto de las armas, el juez de Seccion declaraba que habia de restituirsele su justo valor en esta plaza.

Que Kluber citado, por Hautefeuille, f. 2, páj. 272, dice que cuando un beligerante tiene necesidad de algun artículo espedido hácia los puertos del enemigo, puede tomarlo, pero á cargo de pagar su valor en el lugar de su destino.

Que es este valor que debe restituirsele y no el fijado por el juez de Seccion.

Que por lo tanto, se adheria á la apelacion en la parte agravante, y pedia se revocase la sentencia en esta parte, declarándose que debia abonársele el interés legal sobre el importe de los artículos detenidos en todo el tiempo de la detencion, y que el valor de ellos, dado caso que no se le restituyesen, debia ser el que tendrian en el Paraguay, lugar de su destino en la época en que debieran llegar.

Conferido traslado de la adheison, el señor Procurador General contestó que este armamento habia sido remitido al Paraguay por don Jorge Stewart, y no por don Roberto, como lo supone la sentencia apelada.

Que don Roberto lo mandó á este puerto consignándolo á don Jorge, en el vapor «Uruguay», que llegó el 17 de Marzo de 1865.

Que el armamento fué puesto en tierra y guardado en los almacenes de la aduana á la órden del consignatario; y por consiguiente la espedicion estaba concluida.

Que si el consignatario resolvió llevarla al Paraguay y con tal objeto lo embarcó en el «Pavon» el 6 de Abril, esta era una nueva espedicion emprendida por aquel; y si las armas hubieran llegado á poder del enemigo, el acto no hubiera sido imputable á don Roberto, sinó á don Jorge Stewart.

Pasando á los dos puntos de la adhesion, dijo que el uno es injusto y el otro exagerado.

Que don Jorge Stewart no habia podido introducir armas al Paraguay despues de declarada la guerra sin cometer delito, y el Gobierno habia tenido un derecho perfecto para impedirlo.

Que pretender se le abonen esas armas al precio que hubiera obtenido en el Paraguay, era pretender que el Gobierno le reconozca el derecho de haber cometido un delito; lo que es absurdo.

Que la doctrina de Kluber, se refiere á artículos inocentes; pero que una espedicion de artículos de contrabando de guerra dirijida á un puerto bloqueado no tiene el derecho de completarse, y por consiguiente no puede reclamarse el precio de un puerto al cual no debe entrar.

Que la pretension de intereses no puede fundarse en el derecho de la detencion que se hizo del buque en su viaje al Paraguay, porque ese fué el ejercicio de un derecho lejítimo.

Que solo se deberian en el caso en que el Gobierno hubiera tomado las armas para su uso desde el dia en que las tomó, no por razon de daños y perjuicios, sinó porque en tal caso su precio debia ser abonado al contado con arreglo á la Constitucion, y el retardo en el pago impone la obligacion de pagar el interés legal.

Concluyó diciendo que en el caso de confirmarse la sentencia apelada, se confirmase con arreglo á las observaciones espuestas.

Fallo de la Suprema Corte.

Buenos Aires, Marzo 2 de 1867.

Vistos, y considerando: que la disposicion del auto apelado está fundada en los verdaderos principios del derecho internacional, siendo ajeno del presente caso el error que se ha deslizado en el primer considerando, á saber: que el envio de las armas en cuestion, aun despues de declarada la guerra, hubiera sido un acto inocente por parte de Stewart; pues la libertad de comercio que se reconoce á los neutrales está limitada por el principio que les prohibe intervenir en la guerra, recordado poco antes en el mismo auto, y del cual deriva el derecho que compete á todo beligerante de confiscar el contrabando de guerra, bajo pabellon neutral, pertenezca ó no al enemigo.—Considerando respecto de la pretencion de Stewart de que se le pague el valor de las armas al precio corriente en el Paraguay, en el caso de haberlas tomado el Gobierno para su servicio, y no poder restituirlas *in specie*; que, como lo ha observado el señor Procurador General, la doctrina que se invoca para sostenerla, solo tiene aplicacion, cuando la ocupacion se ha hecho de articulos inocentes, y tambien de aquellos que se califican de *contrabando accidental*; y que por consiguiente el presente caso debe resolverse segun las reglas de la espropiacion por causa de utilidad pública, y no por las

que rijen la *preencion* que reconoce el derecho de gentes; que segun la ley vijente sobre expropiacion, el precio que debe pagarse al propietario, es el que tienen los bienes en el lugar donde están situados.—Considerando por último: que aun cuando el Gobierno de la República al detener las armas ha ejercido un derecho lejítimo, de cuyo acto no puede resultar la obligacion de abonar indemnizaciones; y que la pendencia del presente pleito, á que ha contribuido Stewart, exijiendo del Gobierno por perjuicios indebidos una fuerte suma, absuelve á este de la responsabilidad de la *mora;* el señor Procurador General, adhiriéndose en parte á la reclamacion de Stewart, pide que en caso supuesto de expropiacion de las armas, se declare: que el Gobierno debe abonar el interés legal desde el dia en que las tenia para su uso; por estos fundamentos, se confirma el auto apelado de foja cincuenta y ocho, declarándose: que el Gobierno debe abonar el interés corriente de esta plaza, que corresponda al valor de las armas embargadas á Stewart, sinó pudiera restituirlas *in specie*, por haberlas empleado en su servicio, cuyo interés correrá desde el dia en que tuvo lugar la expropiacion; satisfechas las costas y repuestos los sellos, devuélvanse.

FRANCISCO DE LAS CARRERAS.—SALVADOR MARÍA DEL CARRIL.—FRANCISCO DELGADO.—JOSÉ BARROS PAZOS.—J. B. GOROSTIAGA.

CAUSA CCVII.

Don Miguel Vaccaro, con don Juan José Mendez, sobre cumplimiento de sentencia.

Sumario.—1° El condenado por accion de despojo á restituir una cosa, ó á pagar su importe, debe en caso de haberla vendida, pagar el valor que tiene la cosa cuando se hace exigible la restitucion.

2° De este valor solo pueden deducirse los gastos que haya hecho el despojante que se califiquen de necesarios, y no los que se habrian podido hacer para la conservacion de la cosa, ni los de comision por la venta hecha.

Caso.—Fallada por la Suprema Corte la causa seguida par don Miguel Vaccaro, contra don J. J. Mendez, sobre restitucion de maderas (a), el primero demandó el cumplimiento de la sentencia.

El señor Mendez dijo haber vendido las maderas y depositado su importe en el banco, que ponia á disposicion del señor Vaccaro, deducida la comision de venta y el pago de fletes y gastos de descarga, presentando al efecto una cuenta.

(a) Causa CLXXVI, tom. 3°, entrega 5ª, páj. 435

El señor Vacarro no se conformó con la cuenta, objetando el cobro de la comision de venta y la venta misma, y diciendo que con arreglo á lo dispuesto por la Suprema Corte debia el señor Mendez, en defecto de las especies, pagarle su integro valor al precio actual que fijaren peritos en el ramo.

El señor Mendez contestó que el no podia hacer otra cosa que depositar las especies ó su valor; que lo primero á mas de dejarlas espuestas á ser robadas, las recargaba con los gastos de depósito y las esponia al peligro de la baja.

Que lo segundo consultaba mejor los intereses del propietario, pues fijaba un valor, que desde el dia del depósito producia intereses.

Que la diverjencia del valor actual y el del dia de la venta era tan pequeña que apenas daria para los gastos de depósito.

Que considerando el caso como un depósito, debió vender las maderas per ser cosas que se cuentan, pesan y midan, y pudo cobrar la comision con arreglo al art. 722 del Cód de Com., pues el depósito comercial está rejido por las reglas del mandato. art. 723, Cód. cit.

Fallo del Juez Seccional.

Buenos-Aires, Enero 30 de 1867.

Y vistos: considerando que por la sentencia de f. 100, confirmada por la Suprema Corte, se mandó la restitucion dentro de tercero dia de las maderas ó su importe: que cuando en una sentencia no se fija el tiempo á que debe atenderse para la determinacion del precio de un articulo, debe atenderse al tiempo en que se órdena la entrega: que de esto se deduce, que el precio de las maderas debe ser el que tenian cuando se ordenó la entrega, es decir, la fecha en que quedó ejecutoriada la sentencia: que las teorias que aduce el señor Mendez referentes á los administradores ó gestores de negocios ajenos no son aplicables al presente caso, pues no se trata de mandato, ni de *negotiorum gestio*, sinó meramente de un despojo: fallo,

mandando que el precio de las maderas se restituya en la misma especie ó calidad, ó el valor que tenian en la fecha en que quedó ejecutoriada la sentencia, á cuyo efecto las partes nombrarán peritos dentro de tercero dia, en la inteligencia de que el juzgado lo hará en caso omiso.

Alejandro Heredia.

Fallo de la Suprema Corte.

Buenos Aires, Marzo 7 de 1867.

Vistos, y considerando:—*Primero*: que el segundo estremo de la condenacion alternativa que se impuso á don Juan José Mendez, en el auto de foja.... ó de restituir las maderas que fueron materia del despojo, ó de pagar su importe, tuvo por objeto porporcionar á don Miguel Vaccaro una justa indemnizacion en el caso de que aquel no pudiera hacer la entrega de la especie;—*Segundo*: que para que la indemnizacion sea justa el precio que recibe Vaccaro debe ser el que corresponda al tiempo en que se hizo exijible la restitucion, y no el que tenian las maderas en la época que designa Mendez, y en la cual valian menos en la plaza;—*Tercero*: que si es cierto, como lo observa Mendez, que para conservar las maderas en su poder, y aprovechar el mayor precio hubiera necesitado Vaccaro hacer desembolsos, tambien lo es que se ha privado de las útilidades que el valor de las maderas, empleado en otros negocios, pudo haberle producido, si Mendez no le hubiera estorbado disponer de ellas cuando llegaron al puerto;—*Cuarto*: que Vaccaro no está obligado á pagar comision por la venta que hizo Mendez, sin competente autorizacion; porque ninguna ventaja reporta de ella, porque, segun la regla veinte y cuatro del título treinta y cuatro, partida séptima, ninguno puede ser obligado á dar beneficio á otro contra su voluntad; y porque la venta fué un acto ilícito, que contribuyó á dar un carácter mas agravante al despojo, y del cual por consiguiente solo

podian resultarle obligaciones, pero no derechos contra el despojado;—*Quinto*: que los gastos de descarga, que son de los que se califican de necesarios, y los fletes que se debian á los patrones de los buques que condujeron las maderas, y que Mendez hubiere pagado, se hallan en distinto caso, y tiene derecho á cobrarlo, de Vaccaro, fundado en la regla diez y siete del título citado, que no permite á ninguno enriquecerse con daño de otro: por estos y por sus fundamentos, se confirma el auto apelado de f..... declarándose que de la cantidad que resulte deber abonar Mendez á Vaccaro ha de descontarse el importe de los gastos de descarga y fletes, que siendo lejítimamente cobrados por los patrones de los buque, hubiere pagado; y satisfechas las costas y repuestos los sellos, devuélvanse.

FRANCISCO DE LAS CARRERAS.—SALVADOR M. DEL CARRIL.—FRANCISCO DELGADO.—JOSÉ BARROS PAZOS.—J. B. GOROSTIAGA.

CAUSA CCVIII.

Don Féliz Paz, con don Ramon Pizarro, sobre competencia del Juzgado de Seccion de Córdoba.

Sumario.—1º Para que se llame pendiente un juicio, es necesario que hayan intervenido en él las dos partes litigantes.

2º Si una de ellas no ha sido oida ni citada, el juicio inicia-

do por la otra no puede decirse arraigado y pendiente respecto de la primera.

3ª En este caso la parte que no ha intervenido, puede ocurrir á los Tribunales nacionales si la causa les corresponde por razon de las personas.

Caso.—Don Féliz Paz, oriental, entabló ante el Juez Nacional de la Seccion de Córdoba, demanda de despojo contra don Ramon Pizarro, arjentino.

Espuso que estando en pacífica posesion de unos campos de su propiedad situados al Norte del rio de Córdoba, D. Ramon Pizarro se habia apoderado de una parte de los mismos de su propia autoridad.

Mientras se seguia la informacion sobre el hecho del despojo, el Juez de Seccion recibió un oficio del Juez Civil de 2ª nominacion de la Provincia de Córdoba, formando contienda de competencia sobre la accion de despojo deducida por el señor Paz.

El juez de Provincia acompañó algunos antecedentes, agregando que su competencia se fundaba en estos y en que la accion de despojo del señor Paz, nacia esclusivamente de la posesion otorgada por el juzgado civil, á don Ramon Pizarro del campo ó predio limítrofe.

Los antecedentes acompañados eran:

1º Una solicitud de Pizarro promoviendo la competencia. En dicha solicitud decia Pizarro que no le se habia dado posesion judicial de un terreno comprado al fisco, y de esto surgia el incidente de despojo; que por consiguiente Paz debia deducir esa accion ante el juez de Provincia ante el cual estaba radicado el juicio de mensura, á que habian sido citados todos los linderos por edictos públicos; que además Paz era ciudadano arjentino por haber usado de los derechos políticos de tal, sufragando en los comicios públicos y sirviendo en el Ejército de la Nacion en guerra contra el Paraguay.

2º Una vista del agente fiscal de la provincia apoyando la solicitud de Pizarro, por los fundamentos de la misma.

3º Un auto del juzgado pidiendo las actuaciones obradas sobre la accion de despojo, fundado en lo dispuesto por el art. 14 de la ley nacional sobre jurisdiccion y competencia.

El Juez de Seccion dió traslado á Paz.

A peticion de este se agregaron algunas piezas relativas á la denuncia y compra del terreno fiscal hecha por Pizarro, y con ellas un certificado del actuario sobre no constar en el espediente de la compra mensura y posicion del citado terreno haberse citado, ni notificado providencia alguna á Paz y causantes del terreno de su propiedad limítrofe á aquel.

En estos antecedentes y con un alegato presentado por parte de Paz se dictó el siguiente

Fallo del Juez Seccional.

Córdoba, Febrero 1º de 1866.

En mérito de lo alegado por la parte litigante y de los antecedentes del espediente de denuncia que se han traido á la vista, y considerando:—1º que D. Félix Paz ni sus causantes jamás fueron partes oidas, pero ni citadas al juicio de denuncia seguido por ante el Juzgado Civil de la Provincia:—2º que la citacion por edictos hecha por el Poder Ejecutivo cuando el terreno se denunció por la primera vez, no es susceptible de causar perjuicio por derecho, porque tales edictos solo se hacen con el objeto de dar mayor publicidad al hecho del denuncio, y porque además, ellos se referian á un *terreno distinto*, y cuando mas colindante del de la parte de Paz, lo que eximia á esta con mayor razon de comparecer á oponerse al denuncio, pues si algun daño pudiera sobrevenirle seria cuando el terreno denunciado fuese medido y deslindado, en cuyo caso ella debia ser citada, y entonces seria la estacion oportuna de oponerse si el deslinde le perjudicaba:—3º que esta citacion, cuando debió ser hecha, se omitió, lo que ha hecho que esta parte no haya

sido oida en ese juicio, ni pueda pararle perjuicio el fallo dado sin su audiencia, *máxime* cuando el tal denuncio se inició, se abandonó, volvió á continuarse despues de algun tiempo, pasó de unas manos á otras, sufriendo mil demoras é interrupciones durante una larga serie de años:—4º que en medio de estas alternativas y circunstancias, y sin que el terreno denunciado fuese vendido, ni se resolviese nada á su respecto, D. Félix Paz, estrangero y comprador del campo inmediato, se presentó al Juzgado Nacional pidiendo se mandase hacer mensura y deslinde de él en virtud de las escrituras que acompaña, con citacion de colindantes, y que se le ponga en posesion judicial; á lo que el juzgado accedió, y se verificó, sin tener conocimiento del juicio de denuncia que se seguia ante el de la Provincia, pues de las diligencias de mensura no resultaba que el fisco fuese colindante por ningun lado:—5º que despues de estar Paz ya en posesion judicial, dada por este juzgado, del campo que habia comprado, el de Provincia mandó poner en posesion tambien judicial al comprador del terreno denunciado, á consecuencia de cuyo acto resulta despojado Paz de una parte de su terreno y se queja de despojo ante este Tribunal:—6º que en este caso, aunque Paz se queja de un despojo que nace esclusivamente de la posesion mandada dar por el Juzgado de la Provincia, por cuya razon sostiene este que debe quejarse ante él, tambien esa posesion se dá con desconocimiento y violacion de la que con mucha anterioridad le habia dado este Tribunal:—7º que no puede decirse, invocando el artículo 14 de la ley sobre jurisdiccion y competencia de los Tribunales Nacionales, que este juicio estaba arraigado en el Juzgado de Provincia mucho antes que existiera organizada la justicia nacional, porque el hecho de iniciarse un asunto ante un tribunal no importa el arraigo del juicio, pues este solo tiene lugar cuando se entabla por *demanda y respuesta*, y se *consiente la jurisdiccion del Juez;* y si bien el juicio sumario del denuncio ha estado iniciado antes del establecimiento de la justicia nacional, no ha habido hasta ahora arraigado juicio alguno contradictorio de oposicion en que Paz ó sus causantes hayan sido parte formal segun consta de autos;

8º que tampoco puede decirse que Paz no es estrangero por haber hecho uso de los derechos políticos de ciudadano argentino, pues está reconocido y declarado tal por el Juzgado Nacional mientras no se prueba ante él lo contrario:—9º que en su carácter de estrangero no se le puede obligar á comparecer á la Justicia de la Provincia para reclamar de actos que perjudican sus derechos aunque emanen de fallos dados por esta en juicio seguido entre otras, porque este fallo es de ningun valor para el tercero que no ha sido parte en él; y por la ley el estrangero tiene derecho de ocurrir á la Justicia Nacional en toda causa civil.—Por estas consideraciones: se declara competente este Juzgado para conocer en el presente asunto; en consecuencia hágase así saber por oficio al Juzgado Civil de 2ª nominacion de la Provincia, adjuntándole testimonio de lo espuesto por la parte y del presente auto.

Saturnino M. Laspiur.

Librado el oficio se dictó el siguiente

Auto del Juez Provincial.

Córdoba, 30 de Julio de 1866.

Autos y vistos: Considerando que de estos consta haberse iniciado el juicio ante este juzgado, sobre la propiedad del terreno litigado, antes de establecerse los Juzgados Federales en la República; que entonces cualquier incidente sobre la propiedad ó posesion de dicho terreno debe ventilarse ante este juzgado de acuerdo con el artículo 22 de la ley nacional de 14 de Setiembre de 1863; que el mismo Juez Nacional reconoce en sus considerandos 3º y 4º de su sentencia, que este juzgado ha conocido primero sobre la propiedad de esos terrenos; que segun esto y el artículo 22 citado, el Juez Nacional ha carecido igualmente de jurisdiccion para ordenar la mensura y posesion de Paz; que aun sin tener en cuenta el efecto jurídico de los edictos, es cierta tambien la radicacion del juicio en este juz-

gado por la contradiccion de varios poseedores, como consta de los autos acompañados; y en consecuencia debe aplicarse el artículo 14 de la ley nacional citada.

En su mérito, de lo espuesto por Pizarro, el Agente Fiscal y constante de autos, se ratifica este juzgado en lo declarado en el auto de fecha 28 de Octubre del año pasado, sosteniendo su competencia para conocer en este asunto; hágase saber al Juez Nacional por oficio correspondiente, y elévese oportunamente á la Corte Suprema con los tres cuerpos de autos agregados en copia legalizada y el oficio de estilo.

Tristan Bustos.

Los dos jueces remitieron los autos á la Suprema Corte, que dió vista de ellos al Sr. Procurador General.

Este funcionario dijo que el Juez Provincial pretendia el conocimiento de la demanda de despojo porque habia entendido en las diligencias que se practicaron por Pizarro y sus antecesores para la compra al Gobierno y en la contradiccion de otros poseedores, y sostenia que por esto debia la causa considerarse pendiente ante su juzgado, y aplicarse al caso la disposicion del artículo 22 de la ley sobre competencia de los Tribunales Nacionales.

Pero que constaba de autos que en los juicios tramitados ante el Juzgado Provincial no habia sido citado ni oido D. Félix Paz, ni sus causantes; que por consiguiente entre él y Pizarro no habia habido hasta ahora juicio alguno que pueda llamarse pendiente.

Que era ahora la primera vez que iban á confrontarse los títulos que Paz y Pizarro tenian respectivamente sobre el terreno disputado; que por lo tanto si Paz tenia la calidad de estrangero era indudable que podia acudir al fuero nacional.

Que el Juez Provincial no habia puesto en duda esa nacionalidad de Paz, y que no debia investigarse el fundamento de esta nacionalidad para resolver la competencia, dejando á las partes el derecho de contradecirla y discutirla en la prosecucion de la causa.

Fallo de la Suprema Corte.

Mayo 22 de 1867.

Vistos: Por los fundamentos espuestos en la precedente vista del señor Procurador General, y por los del auto pronunciado por el Juez de Seccion de la Provincia de Córdoba, á foja cuarenta y siete vuelta, del espediente obrado ante él, se declara: que á este juzgado corresponde el conocimiento de la causa que ha motivado el incidente sobre competencia. En su virtud, remitanseles los autos, haciéndose saber esta resolucion por Secretaria al Juez de Provincia que le ha disputado su jurisdiccion.

FRANCISCO DE LAS CARRERAS.—SALVADOR MARÍA DEL CARRIL.—FRANCISCO DELGADO.—JOSÉ BARROS PAZOS.—JOSÉ B. GOROSTIAGA.

CAUSA CCIX.

El Fisco Nacional, con don Jorge Stewart, sobre confiscacion de una partida de yerba paraguaya.

Sumario.—1º La interdiccion del tráfico entre los súbditos de los beligerantes no es una regla inmutable, y se modifica con frecuencia por los Gobiernos de los Estados en guerra

2º El Gobierno Arjentino, en guerra con el Paraguay, modificó esa regla por acuerdo de 24 de Noviembre de 1865, res-

pecto del cargamento de unos buques, con la sola condicion que aquel no fuera del Gobierno enemigo.

3º Por esa modificacion no puede declararse confiscable la parte de dicho cargamento que no se prueba ser del Gobierno Paraguayo.

4º El posedor de un artículo de comercio debe ser reputado legalmente propietario de él, mientras no se pruebe lo contrario; mucho mas si la propiedad aparece de sus libros de comercio llevados segun el uso general, y del hecho de haber cargado el artículo y pagado el flete por su conduccion.

Caso.—En 1º de Diciembre de 1865, el Administrador de la Aduana de Buenos Aires, comunicó al Juez Nacional de Seccion que don Jorge Stewart, habia introducido por las goletas «Aguila Oriental», «Nueva Carmelita», «Voladora» y «Virginia» 1402 bultos de yerba, que el rumor público señalaba ser de propiedad del Gobierno Paraguayo en guerra con la República Arjentina.

Dado vista al Procurador Fiscal, se levantó á peticion de este una sumaria, en la que prestaron su declaracion don Jorge Stewart, don G. Thompson, consignatario de Stewart, los patrones de las goletas, y los consignatarios de estas.

Stewart declaró que habia cargado en las cuatro goletas mencionadas 11,500 y tantas arrobas de yerba paraguaya; que desde el Paraguay habia girado el conocimiento de la carga á don Guillermo Thompson, y le habia comisionado para la venta de la misma; que habiendo llegado á Buenos Aires antes de haberse hecho operacion alguna, se habia hecho cargo de la yerba; que la yerba era de su propiedad, y esta quedaba justificada con los conocimientos; que no creia deber decir á quien habia comprado dicha yerba en el Paraguay.

Preguntado ¿quién compró esa yerba al Gobierno del Paraguay? que, por ser aquella un artículo monopolizado por este, es el único que la vende: contestó que no queria decirlo.

Don Guillermo Thompson, declaró que nada sabia acerca de la procedencia de la yerba que le fué consignada; que esta efectivamente llegó á Buenos Aires, despues de declarada la guerra entre el Paraguay y la República Arjentina; que nada habia hecho para el recibo de la carga, porque habiendo llegado Stewart, antes de las goletas que la conducian, le endosó los conocimientos que aquel le habia girado.

El capitan de la «Voladora», don Juan B. Parodi, declaró que se encontraba en la Asuncion, desde Marzo de 1865; que su buque fué fletado por los señores Delepiani, Arias y Stewart, para traer carga á Buenos Aires; que trajo del señor Delepiani 166 cueros, 162 fardos tabajo de hoja, del señor Arias 173 cueros, y del señor Stewart 112 tercios de yerba, consignados á don G. Thompson: que á mas de esto, trajo de su cuenta 18 fardos de tabajo; y que le constaba que toda la yerba que se esportaba del Paraguay, salia de los almacenes del Gobierno.

El capitan de la «Nueva Carmelita», don Francisco Cerutti, declaró que se encontraba en la Asuncion, desde Febrero de 1865; que su buque fué fletado para conducir carga á Buenos Aires por los señores Vera, Raviza, Piaggio y Stewart; que del señor Vera trajo 849 cueros, del señor Raviza 8 cajones de cigarros, del señor Piaggio 8 tercios de yerba, y del señor Stewart 598 tercios de yerba consignados al señor Thompson; que sabia que en el Paraguay solo el Gobierno vendia la yerba; que habia oido decir que el señor Stewart habia comprado la yerba al Gobierno Paraguayo, girando para su pago letras sobre Buenos Aires y Lóndres, dando algo á cuenta y saliendo garante por el resto un hermano de aquel residente en la Asuncion.

El capitan del «Aguila Oriental» don Luis Bianchi, declaró que su buque fué fletado para conducir carga á Buenos Aires por los señores Delepiani, Susini, Neuman, Galarraga, Arias, Piaggio y Stewart; que de este último trajo 119 tercios de yerba; que suponia haber sido comprada al Gobierno Paraguayo, único que tiene yerba en el Paraguay; que ningun parti-

cular vende allí ese artículo sinó al menudeo; y que habia oido decir que dicha yerba fué comprada por un hermano del señor Stewart residente en la Asuncion, doctor en medicina.

El capitan de la «Virginia» don Juan Assaretto, declaró que su buque fué fletado por don Jorge Stewart y otros; que de aquel trajo 4500 arrobas de yerba paraguaya; y que Stewart habia comprado dicha yerba al Gobierno del Paraguay, porque es el único que puede venderla para esportar.

Don Manuel Riera por la casa de Matti y Cª. declaró que las goletas «Virginia», «Nueva Carmelita» y «Voladora» habian venido á la consignacion de la casa; que trajeron tabaco, maderas, cueros, cigarros y yerba paraguaya; que por esta última el fletador fué don Jorge Stewart.

Don Estevan Risso consignatario del «Aguila Oriental» declaró que esta habia salido del Paraguay despues de declarada la guerra á la República Arjentina; que la misma habia traido cueros, tabaco, cigarros y yerba; que de esta 119 tercios eran del señor Stewart, que la habia embarcado en el puerto de la Asuncion.

Con estos antecedentes, el Procurador Fiscal pidió la confiscacion del cargamento de yerba, como una propiedad enemiga y en virtud del derecho de guerra.

Dijo que el primer efecto del estado de guerra era la interdiccion comercial entre los dos beligerantes; que la operacion de Stewart introduciendo artículos paraguayos en pleno estado de guerra era ilícita, y autorizaba la confiscacion del cargamento.

Que la yerba no era de Stewart, porque los conocimientos podian ser prueba de la propiedad, como de la consignacion; y en contra de aquella estaba la presuncion de que el Gobierno Paraguayo era el único que podia vender ese artículo para el esterior, cuya presuncion adquiria mayor fuerza por la resistencia de Stewart á declarar de quien era el cargamento.

Que suponiendo que Stewart la hubiese comprado, el vendedor no pudo ser sinó el Gobierno Paraguayo, pues tenia monopolizado el comercio esterior del artículo.

Que por estas razones, y porque los ramos de comercio permitidos solo á los súbditos del pais conservan su carácter nacional aunque sean hechos por estranjeros, la propiedad del cargamento debia considerarse hostil.

Que tambien debe considerarse hostil el tráfico que hace el estranjero residente en el pais enemigo, en cuyo caso se encontraba Stewart por su residencia en el Paraguay.

Stewart contestó que los beligerantes pueden dejar seguir el curso del comercio, y el Gobierno Arjentino así lo habia hecho dejando entregar las demás mercaderias venidas del Paraguay con la yerba, y al mismo Stewart le habia entregado esta si hubiese dado fianza de acreditar que no era propiedad del Gobierno Paraguayo.

Que el co-beligerante puede apoderarse de los bienes de la Nacion enemiga, pero no de los de los particulares que lo forman. Massé, tít. 1, pár. 137.

Que en el presente caso la yerba era de un neutral en la guerra, por ser Stewart súbdito inglés, y era sabido que los neutrales pueden seguir comerciando con los beligerantes sin violar la neutralidad. Bello, cap. 7, § 3º, páj. 178.

Que la regla relativa al comercio permitido solo á los súbditos del pais se refiere á ramos de comercio marítimo ó entre costas, á pescas etc., y que por el contrario el comercio de la yerba no era permitido á los nacionales del Paraguay.

Que Stewart habia sido un simple transeunte y no residente en el Paraguay.

Que el art. 11 del tratado entre la Gran Bretaña y la República Arjentina, establece que en caso de guerra entre las dos naciones, los súbditos de la una residentes en la otra podrian continuar su tráfico.

Que por consiguiente aun en el caso de ser Stewart residente en el Paraguay, su comercio habria sido lícito.

Pasó en seguida á demostrar que no existia prueba alguna para considerar la yerba como propiedad del Paraguay y no de Stewart.

Dijo que por las declaraciones del sumario constaba que

Stewart ejerció actos de verdadero dueño contratando los fletes, y cargando la yerba.

Que ademas habia probado que tenia la posesion de la yerba y la posesion en las cosas muebles vale un título, Cód. francés, artículo 2,279, Massé, tít. 5, páj. 497.

Que los conocimientos justifican la propiedad, artículos 1,199, y 1210 Cód. de Com., y si justifican tambien la consignacion, el consignatario es el representante del dueño.

Que Stewart se habia negado con derecho á declarar á quien habia comprado la yerba, porque Schall, hist. de los trat., tít. 4, cap. 21, dice: «que un juez tiene tan poca autorizacion para hacer tales preguntas, que el súbdito de una potencia independiente no está obligado á responder.

Se abrió la causa á prueba sobre estos puntos:

1º Cuál era la residencia de Stewart cuando remitió del Paraguay la yerba.

2º De quién hubo esa yerba, y con qué título.

Stewart, respecto del primer punto, probó que su residencia era en Buenos-Aires.

Respecto del 2º, presentó los contratos de fletamento celebrados por él con los patrones de las goletas, las declaraciones prestadas por los mismos en el sumario, y sus libros de comercio, de los que resultaba haber comprado la yerba al Dr. Stewart, del Paraguay.

Fallo del Juez Seccional.

Buenos-Aires, Octubre 27 de 1866.

En esta causa seguida por el Procurador Fiscal contra D. Jorge Stewart, sobre la legitimidad de la presa de un cargamento de yerba, resulta:

Que pocos dias antes de estallar la guerra entre la República Argentina y el Paraguay, D. Jorge Stewart, ciudadano inglés y comerciante residente y domiciliado en Buenos-Aires, salió de esta ciudad para la República del Paraguay: que llegado allí

fletó despues de declarada la guerra los buques «Voladora», «Águila Oriental», «Nueva Carmelita» y «Virginia» y cargó 1,402 bultos de yerba paraguaya para este destino: que llegados á este puerto los mencionados buques, fueron detenidos, y el Procurador Fiscal á nombre del Gobierno Nacional ha pedido declare confiscable el cargamento indicado.

Vista la demanda fiscal, como tambien la defensa opuesta por D. Jorge Stewart, examinada la prueba, el alegato de este, y considerando que uno de los efectos del estado de guerra entre dos naciones, es que todas sus propiedades, ya consistan en cosas ó acciones, y ya sean las cosas muebles ó inmuebles, deben ser reputadas por el co-beligerante como *res nullius*, sujetas á legitimo apresamiento, bien se encuentren en su propio territorio, ó en el del enemigo:—que este principio es de rigurosa aplicacion cuando se trata de cosas de propiedad del mismo Estado enemigo, como lo reconoce la parte de Stewart:—que por consiguiente cualquiera traslacion de ella, que se haga, durante el estado de guerra ó en atencion de él, debe ser considerada nula por el co-beligerante:—que la yerba es un artículo monopolizado por el Gobierno del Paraguay, y de su esclusiva propiedad, siendo él el único vendedor de dicho artículo, como es notorio, y resulta además de las declaraciones de los patrones de los buques, aceptadas por la parte de Stewart, y reproducidas por él como parte de prueba:—que ningun particular tiene en el Paraguay depósito de yerba, y toda la que se esporta sale de los almacenes del Gobierno, quien es el único que pueda venderla para tal efecto, segun tambien es notorio y resulta de las declaraciones citadas:—que de esto se desprende que la yerba que condujo Stewart en los buques citados no pudo haberla sinó del Gobierno del Paraguay, lo cual se halla corroborado por el dicho de los mencionados patrones, por el hecho de haber salido Stewart á tratar de la conduccion de la yerba en un vapor anclado en la Asuncion, el cual no podia ser sinó del Gobierno, y por su obstinada negativa á declarar de quien hubo la yerba, cuando fué interrogado á f. 5; cuyos hechos constituyen la *evidentia rei* en materias, en que, como esta, siempre se trata

de ocultar el comercio ilegítimo de las cosas del enemigo:—que esta prueba no puede ser desvirtuada por los libros de comercio presentados por D. Jorge Stewart, en los que aparece ser su hermano el Dr. Stewart, residente en la Asuncion, el vendedor de la yerba; 1º porque los libros no han sido llevados con arreglo al Cód. de Com., pues no han sido rubricados; 2º porque no es el caso en que nuestras leyes los consideran como fehacientes; 3º porque el Dr. Stewart no ejerce en la Asuncion ninguna industria comercial, sinó la profesion de médico; 4º porque ningun particular puede vender yerba en el Paraguay, sinó al menudeo; y 5º porque los asientos de los libros de D. Jorge Stewart que le presentan como deudor de la yerba á favor de su hermano el Dr. Stewart, pueden tener la racional esplicacion de que este saliera de fiador y responsable para con el Gobierno del Paraguay, para el pago, por no ser conocido allí D. Jorge;—que aun cuando hubiera sido el Dr. Stewart el que vendió la yerba á su hermano D. Jorge, la compra hecha por el primero, no ha podido ser sino inmediata á la venta hecha por él al segundo, por cuanto ningun particular puede tener depósito de yerba en la Asuncion para venderla por mayor:—que ya se hubiese comprado la yerba al Gobierno del Paraguay por el Dr. Stewart, ya por D. Jorge, la compra ha sido hecha despues de estallada la guerra entre la República Argentina y el Paraguay, ó al menos cuando ya se estaba en espectativa de ella, pues resulta en el espediente sobre armas que D. Jorge Stewart, salió de Buenos-Aires para el Paraguay poco antes de estallar la guerra, y no pudo por consiguiente tratar de la compra de la yerba en tiempo legítimo de paz; resulta tambien de los conocimientos que obran en el espediente agregado, que la conduccion se trató en junio de 1865, esto es, 3 meses despues de declarada la guerra, lo que demuestra que la compra no pudo ser anterior, desde que la yerba se compró para esportarla, y los patrones de los buques que se encontraban en la Asuncion desde mucho antes, declaran que ningun particular, y por consiguiente ni el Dr. Stewart, tenia depósito de yerba para venderla por mayor y para la espor-

tacion:—que por consiguiente la venta de la yerba hecha por el Gobierno del Paraguay en tiempo de guerra ó en espectativa de ella no puede, ni debe ser considerada válida por un co-beligerante, la República Argentina, para la cual esa yerba deba ser reputada como perteneciente al Gobierno del Paraguay, y por lo tanto de legítimo apresamiento en su territorio á donde llegó durante la guerra.

Considerando, que aun suponiendo legítima la transferencia ó enagenacion de la yerba, es decir, hecha por el Gobierno del Paraguay antes de toda espectativa de guerra, es otro principio de derecho internacional y tenido como incontrovertible, que estallada la guerra entre dos naciones, debe inmediatamente cesar entre ellas toda clase de comercio. *Chitty practical, treatise of the laws of nations, chapt. the first.—Wattel, lib. 3, cap. 4.—Bello, derecho internacional, part. 2ª, cap. 1 y 2, Kent, coment. p. 1, cap. 3*:—que para que cesen las relaciones comerciales no es necesaria una interdiccion especial, bastando para ello el simple estado de guerra, y aun la simple espectativa de esta, segun lo estableció el Juez Sir Williams Scott en el caso del *Neptumus* y en el de la *Fran Federick*, citados por Chitty, y en el caso del *Boedes Dust* citado por Bello en el cap. 1, lib. 2:—que esta prohibicion importa que toda mercaderia en comercio con el enemigo, está sujeta desde el momento de su salida del territorio enemigo al legítimo apresamiento del co-beligerante, no pudiendo ampararla cualquiera transferencia que de ella se hiciera á favor de neutrales:—que para los efectos de la indicada interdiccion, no solo se considera como enemigo á aquel que debe obediencia al Estado co-beligerante, y que lleva las armas, ó puede ser obligado á llevarlas, sinó tambien á los que no deben esa obediencia, pero que son considerados como tales con relacion á su propiedad que puede ser apresada con arreglo á las leyes de la guerra, y que por tal razon se llaman de *carácter hostil*:—que este carácter, así entendido, puede adquirirse de diferentes modos:—que uno de ellos es cuando la mercaderia es un producto del suelo del pais enemigo, el cual es considerado como propiedad del enemigo, pues el producto

del suelo es una de las mas poderosas fuentes de la riqueza nacional:—que por consiguiente cualquiera que sea su propietario, y fuere cual fuere su residencia y ocupacion, dicha mercaderia debe ser considerada como hostil y sujeta á apresamiento:—que aunque los intereses de los amigos puedan ser alguna vez envueltos en esta clase de presas, la aplicacion de las reglas públicas no admite escepciones privadas, pues él que espera provecho de las cosas vinculadas al suelo enemigo, debe resignarse á sufrir las pérdidas que el carácter de ellas les ocasione:—que esta regla es la seguida por las Cortes de Almirantazgo inglés, y la establece Chitty en la obra cit., páj. 33, deduciéndola de las conclusiones del Juez Sir Williams Scott en los casos de la «Anna Catherine» y de la «Phoenix»:—que el artículo comprado por D. Jorge Stewart en el Paraguay es un producto de su suelo y uno de los mas fecundos y poderosos agentes de la riqueza de aquel país:—que por consiguiente, cualquiera que sea el carácter, residencia y ocupacion de D. Jorge Stewart, no puede ser considerado aquel producto, sinó como de carácter hostil, y por lo tanto legítimamente apresable en el territorio argentino á donde fué destinado.

Considerando que otro de los modos por los cuales se imprime el carácter hostil en la persona, cualquiera que ella sea, con relacion á las transacciones comerciales que haga, es su establecimiento en el país de uno de los beligerantes, ya sea por la residencia propia ó por tener en él una casa de comercio ó una agencia; que este carácter se adquiere tanto por el súbdito de una nacion neutral que resida ó tenga casa de comercio ó agencia en el territorio enemigo, con relacion á sus operaciones de comercio con el súbdito del co-beligerante, ó con el neutral que resida ó tenga casa de comercio ó agencia en el país de este, como por este con relacion á las operaciones comerciales que haga con aquel ó con un súbdito enemigo, que al primer caso pertenece la cuestion del buque «President» que salió del cabo de Buena Esperanza cuando era posesion de los Holandeses en guerra entonces con Inglaterra, y reclamado por J. Emslie, como ciudadano americano, siendo este natural

de Inglaterra, establecido en el cabo y empleado allí como cónsul americano; que en este caso dijo el juez Scott que el reclamante debia ser considerado en cuanto á su tráfico como súbdito del enemigo; que al segundo caso pertenece la cuestion del «Chief Indian» juzgada tambien por las cortes inglesas, en la que el mismo juez Scott dijo que ningun principio era mas aceptado que el de que la persona que se establece en el país, comercia y vende en él, debe ser considerado como comerciante de ese país, segun las leyes de las naciones; principio reconocido tambien en el caso de M. Connel y Hector y en el de D. Luneville V. Phillips, y admitido con toda imparcialidad, pues el súbdito de una Nacion beligerante residente en país neutral y comerciando con el enemigo, en cuanto á su residencia es considerado como neutral; que en el caso del «Chief Indian» un cargamento perteneciente á Mr. Millar, cónsul americano residente en Calcuta, y que fué tomado en comercio con el enemigo, fué considerado como propiedad de un comerciante inglés en un comercio ilegal; que está probado en autos que don Jorge Stewart, aunque súbdito de una potencia neutral, no reside en territorio neutral, sinó en la República Arjentina, y por consiguiente debe ser considerado como comerciante arjentino: que el Dr. Stewart por el mero hecho de tener su residencia en el Paraguay debe tambien ser considerado como comerciante paraguayo en sus operaciones comerciales; que por consiguiente la compra de la yerba, suponiendo que se haya hecho por don Jorge Stewart á su hermano el Dr. Stewart es una operacion hecha entre un comerciante arjentino y un comerciante paraguayo durante la guerra; que en consecuencia su tráfico ha sido ilícito y violatorio del principio internacional citado, y sujeto por tanto á lejítima confiscacion el cargamento traido por don Jorge Stewart.

Considerando que no obsta á esta declaracion lo alegado por Stewart de que la propiedad es inviolable por la Constitucion, porque este principio se refiere á la propiedad lejítimamente adquirida, y no á aquella cuya adquisicion no puede reconocerse legal, atento el estado de guerra durante la cual se ha

hecho la operacion por la que Stewart pretende haberla adquirido; que tampoco obsta la falta de declaracion especial por parte del Gobierno Arjentino prohibiendo la prosecucion de las operaciones comerciales entre los comerciantes de las dos naciones en guerra, pues la interdiccion comercial es natural al estado de guerra, y no necesita declaracion espresa, siendo esta, por el contrario, necesaria para la presecucion de dichas operaciones; sin que pueda decirse que existe tal declaracion, por el hecho de haber permitido el Gobierno la entrada de los buques «Aguila Oriental» «Voladora» etc. en este puerto, y de no haber pedido la confiscacion de los demas artículos venidos del Paraguay á la consignacion de otros comerciantes arjentinos; porque en cuanto á lo primero, el Gobierno no podia saber si dichos buques traian artículos esportados del Paraguay, sinó despues de haber entrado á sus puertos; y en cuanto á lo segundo, porque el Gobierno, que está encargado de llevar adelante la guerra, tiene el derecho de suspender ó remover en parte los efectos de esta, permitiendo donde y cuando lo crea conveniente las relaciones comerciales con el Estado enemigo y es facultativo en él pedir la confiscacion de unos artículos, dejando depedirla respecto de otros; y sobre todo, porque los Tribunales Nacionales, encargados de decidir las causas de almirantazgo, no pueden proceder de oficio; y en este caso se les ha solicitado solamente la confiscacion de la yerba introducida por Stewart, ignorando los Tribunales lo que el Gobierno piensa hacer con las demas mercaderias introducida del Paraguay.

Que igualmente carece de fuerza en este caso el principio de derecho internacional invocado por Stewart, de que la guerra no dá derecho para hacer daño á los neutrales, ni á los ciudadanos del pais enemigo, mientras no tomen las armas, y no revistan individualmente el carácter de enemigos, pues ese principio es relativo á las personas, y no á las cosas y operaciones comerciales, las que si no fueran absolutamente prohibidas, vendrian á fomentar y vigorizar mas la guerra por los impuestos y derechos que proporcionaria al enemigo: que en igual

caso se halla el de que los neutrales no infrijan las leyes de la neutralidad comerciando con uno de los beligerantes, y que por tanto sus operaciones comerciales con él, no estén sujetas á condenacion; pues Stewart en la operacion hecha con el Gobierno del Paraguay ó con un residente paraguayo, no puede ser considerado como neutral, desde que, como se ha demostrado, su residencia en el territorio de la República Arjentina, le imprime el carácter de arjentino.

Que carece asi mismo de fundamento la defensa alegada de que los tratados que se citan, permiten que en caso de guerra los súbditos de los dos Estados residentes en el otro puedan continuar su tráfico ó comercio en tanto que se conduzcan con moderacion, pues esto se entiende respecto del comercio con paises neutrales, no con el pais enemigo, en cuyo caso existería siempre la interdiccion, pues ella importa la de no auxiliar al enemigo aumentando sus medios de guerra.

Considerando finalmente que el caso de Stewart respecto de la yerba cuya confiscacion se pide, es muchos menos duro que él del «Chief Indian» y que sin embargo en este los Tribunales de Inglaterra, de la que es súbdito Stewart, declararon de legitima confiscacion el cargamento perteneciente á Mr. Millar, cónsul americano residente en Calcuta, en comercio con el enemigo, considerándolo como comerciante inglés en comercio ilícito; pues Calcuta podia no considerarse como residencia para los beligerantes ingleses, desde que perteneciendo al Mogol los derechos imperiales de Bengala, el rey de Inglaterra no tenia derecho de soberania en las posesiones británicas en las Indias Orientales; y por consiguiente no debia necesariamente atribuirse el carácter de comerciante británico al neutral residente en dichas posesiones; sin embargo se observó que el comercio de los Europeos que trafican bajo la proteccion de las factorias que las Naciones Europeas tienen en Oriente, toman el carácter nacional de la asociacion mercantil á cuya sombra se hace, y no él de la potencia en cuyo territorio está la factoria.

Que en el presente caso don Jorge Stewart es indudable-

mente residente en la República, y debe ser considerado como Arjentino, en lo relativo á las operaciones mercantiles de su casa aquí; y por consiguiente se halla imposibilitado de comerciar por medio de ella con el enemigo; siendo aplicable á este caso lo que el juez Scott dijo respecto de Mr. Millar en el caso citado del «Chief Indian». «Se mira como cosa dura que
« Mr. Millar se halle comprendido en la inhabilidad de los
« súbditos británicos para comerciar con el enemigo, no están-
« dolo en las ventajas y principios inherentes á semejante
« carácter, pero no puedo convenir en este modo de presentar
« la cuestion, porque las armas y leyes británicas protejen su
« persona y comercio, y aunque esté sujeta á ciertas limitacio-
« nes que no obran sobre los ciudadanos de la Gran Bretaña,
« es necesario que reciba el beneficio de aquella proteccion
« con todas las cargas y obligaciones anexas á ella, una de las
« cuales es la de no comerciar con el enemigo. »

Por estos fundamentos: fallo declarando confiscable el cargamento de yerba que reclama don Jorge Stewart.

Alejandro Heredia.

Stewart apeló. Ante la Corte Suprema dijo que la sentencia del Juez de Seccion adolecia de muchos errores.

Que el primero era haberse basado en doctrinas antiguas inclinándose con preferencia á las de Inglaterra, de cuyas doctrinas se separan los mismos públicistas de esa nacion: el segundo, haber juzgado una propiedad en tierra por las reglas de la guerra marítima y los principios relativos á la condenacion de buques sorprendidos en alta mar.

Que la propiedad enemiga en tierra es siempre inviolable, y mas en el caso de Stewart quien espontáneamente lo habia colocado en los almacenes fiscales bajo la proteccion del Gobierno.

Que eso cuando mas seria una infraccion aduanera, y por consiguiente inaplicables, los principios que rijen los juicios de presas, pues no habia presa.

Que podria sostener que la presente causa no cae bajo los

principios de derecho internacional, sinó del comun ó administrativo.

Que sin embargo aun en el terreno en que el juez de Seccion habia colocado la cuestion era insostenible su sentencia.

Que en efecto; 1º: no cesa forzosamente el comercio por la guerra; 2º: en la República Arjentina han sido requeridas declaraciones especiales para cerrar el tráfico mercantil; 3º: ella ha sostenido diversas guerras sin cortar el comercio con el pais beligerante; 4º: jamas se ha condenado á la confiscacion la propiedad procedente de puertos enemigos y llegada á los de la República, ni aun en los casos en que estaba cerrada toda comunicacion por decreto espreso; 5º: el Gobierno Arjentino y sus aliados permitieron el curso de comercio al principio de la presente guerra; 6º: el Gobierno Arjentino ha declarado confiscable solo los bienes del Gobierno del Paraguay, salidos despues de la guerra; 7º: la residencia de Stewart en la República podria hacerle considerar como arjentino para el Paraguay, pero no para la República Arjentina, para quien es neutral; 8º: aun considerado como Arjentino, tuvo derecho al principio de la guerra de estraer sus bienes del territorio paraguayo; 9º: el tratado con Inglaterra no permite la confiscacion de su propiedad con arreglo al art. 11 del mismo.

Que estas nueve proposiciones destruyen completamente el fundamento principal de la sentencia apelada que consiste en establecer que por el estado de guerra cesas las relaciones comerciales; que para ello no es necesaria una interdiccion especial; que siendo Stewart residente en la República Argentina no pudo comerciar con un residente paraguayo, porque la residencia imprime el carácter de la Nacion en que se reside; que la compra de yerba hecha en el Paraguay despues del estado de guerra era nula y su propiedad confiscable.

Que en cuanto á las demas consideraciones del auto apelado, son todas inaplicables y remotas.

Que el caso del «Phoenix» no tiene conexion con el presente, pues se refiere á un propietario de bienes raices en pais enemigo y Stewart no los posee

Que el caso del «President» se refiere á un buque apresado en alta mar, y cuya propiedad era de un residente en pais enemigo.

Que el caso del «Anna Catherina» se refiere á un residente en pais enemigo.

Que el caso de «Boedes Sust» podria ser citado por el Paraguay para defender su agresion á Corrientes, pero no por los jueces argentinos, para los cuales no son aceptables las teorias que disculpan aquella condenacion.

Que el caso del «Indian Chief» no tiene tampoco relacion con el presente, y trata de un residente en pais enemigo.

Que respecto del caso de Mr. Millar no conocia bien sus detalles, para fijar su relacion con el presente, porque Bello lo cita ligeramente á la páj. 159, y en Chitty (traduccion del Dr. Alsina páj. 7) se encuentra simplemente enunciado.

Que ademas las decisiones invocadas carecen de subsistencia en la actualidad por el progreso de la ciencia de derecho internacional, segun la cual hoy no habrian tenido lugar.

Respecto de los últimos fundamentos de la sentencia apelada, dijo que lo que establecia el Juez de Seccion, de que si la guerra no da derecho para hacer daño á los neutrales mientras no revistan el carácter de enemigos, eso no se refiere á las cosas ni á las operaciones comerciales, provenia de la preocupacion de viejos errores, pues nadie piensa que una nacion se enriquece con la ruina de la otra, y la guerra se hace solo para conquistar la paz.

Que el principio de deber ser considerada nula por el cobeligerante cualquier traslacion de la propiedad durante el estado de guerra ó en atencion á ella, tiende á establecer que no hay comercio posible con los beligerantes ni aun de parte de los neutrales, lo que es de todo punto contrario á los principios de derecho internacional y á los tratados, segun los que el comercio de los neutrales es libre.

Que en cuanto á la prueba sobre la propiedad de la yerba, los libros por no estar rubricados, no dejan de tener fuerza segun la jurisprudencia francesa.

Que los libros en todos los casos constituyen un medio de prueba, pues con ese fin es que la ley impone á los comerciantes la obligacion de llevarlos.

Que la esplicacion dada por el juez de Seccion á los asientos de los libros «que el Dr. Stewart saliera de fiador con el Gobierno del Paraguay para el pago» era una exageracion pues los asientos citados demostraban que la operacion habia consistido en una compra perfecta y consumada.

El señor Procurador General contestó que la primera razon que se tuvo para detener la yerba fué la presuncion de que pertenecia al Gobierno Paraguayo, pues siendo él el único esportador de ese artículo, debia reputarse suya mientras no se probase lo contrario.

Que preguntado Stewart á quién habia comprado la yerba, contestó que creia que en ese momento no debia decirlo.

Que preguntado quién la habia comprado al Gobierno Paraguayo, contestó que no queria decirlo.

Que mejor aconsejado Stewart dijo posteriormente que la habia comprado á su hermano, el Dr. Stewart, y en prueba de ello manifestó sus libros, donde se halla asentada esta compra y reconocida la deuda de su importe á favor del Dr. Stewart.

Pero que esta asercion era desmentida por la declaracion de los cuatro patrones de buque, quienes declararon que ningun particular tiene depósito de yerba en la Asuncion, y que todo lo que se esporta, sale de los almacenes del Gobierno, hecho que por los demas es notorio á todo el comercio.

Que si á esto se agrega lo considerable del cargamento y el hecho no contradicho de no ser comerciante el Dr. Stewart, ni hombre acaudalado, sinó un médico que vive de su profesion, se robustece el convencimiento de que se ha simulado la venta para ocultar una transaccion ilegítima.

Que contra esta prueba nada valdrian los libros, no teniendo defecto alguno, y menos deben valer, teniéndolos gravísimos.

Que en efecto segun las conocimientos de f. 6 á 9, la yerba fué embarcada del 14 al 30 de Junio de 1865.

Que en los libros se encuentra la operacion de la yerba como hecha en 29 de Septiembre de 1865.

Que por consiguiente, esos asientos son falsos porque la compra debió haber tenido lugar antes de recibir la yerba y no 4 meses despues de recibirla y las letras por su precio debieron ser jiradas y aceptadas, cuando se recibió el artículo.

Que ademas el asiento de la compra no refiere sus condiciones de si fué al contado ó á plazo, lo que constituye un defecto notable, que en un negocio de tanta importancia no tiene otra esplicacion, que la falta de sinceridad del asiento.

Que en el libro mayor, en la cuenta de letras á pagar, se ha querido hacer ver que la venta era á plazo, no apareciendo cual fuese, y siendo uno solo, lo que no estaba en los usos del comercio.

Que aparecia tambien haber pasado quince meses sin haberse pagado su importe, por lo que debia decirse ó que el plazo era de muchos años, ó que no existia plazo, ni letra alguna á favor del Dr. Stewart.

Que de todos modos, la yerba pertenecia al Gobierno Paraguayo, porque no se habia alegado que el Dr. Stewart la hubiese comprado á él, y porque su precio no habia sido abonado.

Que bajo ese punto de vista, el Gobierno Arjentino tenia derecho de decomisar la yerba.

Que el Juez de Seccion habia mirado la cuestion bajo otro punto de vista, y la espresion de agravios de Stewart no habia desvirtuado la fuerza legal de los fundamentos de su sentencia.

Que en efecto, está prohibido el tráfico entre los súbditos de los beligerantes, y las mismas escepciones que algunas naciones hacen por conveniencias materiales, prueban la vigencia de la regla.

Que además estas mismas escepciones se han hecho á veces en cuanto al tráfico entre particular, pero nunca en cuanto al tráfico con el Gobierno enemigo que es el caso presente.

Que no es cierto que la inspeccion del comercio mutuo por el estado de guerra requiere una declaracion especial, porque tiene lugar *ipso jure*, segun lo han entendido los publicistas y los Gobiernos.

Que la cita de algunos hechos de nuestra historia no tenia apli-

cacion al presente caso porque se trataba de guerra considerada civil, por la que no se prohibe el comercio sin espresa declaracion, por cuanto no es fácil distinguir qué pueblos ó individuos son los enemigos.

Que el Sr. Stewart, decia ser inglés, y por consiguiente neutral, pero que su casa de comercio establecida en Buenos-Aires no era inglesa sinó argentina, y en relacion á ese comercio el derecho de gentes le considera como argentino, por su residencia, y como tal le alcanza la prohibicion de comerciar con el enemigo.

Que el mismo Sr. Stewart decia que aun considerado como argentino, tuvo derecho de sacar la yerba, como lo tuvieron todos los argentinos para retirarse del Paraguay con sus bienes despues de declarada la guerra.

Pero que esa alegacion se fundaba en un hecho cuya falsedad era patente en autos.

Que en efecto Stewart se hallaba en Buenos-Aires cuando recibió una partida de armamento que llegó en 17 de Marzo de 1865, queriendo venderlo al Gobierno del Paraguay, salió el 31 de dicho mes para la Asuncion.

Que por consiguiente llegó á ese puerto despues de declarada la guerra, que lo fué el 17 del mismo mes.

Que si compró en la Asuncion la yerba, esa no era un bien que tuviese al tiempo de declararse la guerra, sinó que lo adquirió por un tráfico ilícito despues de declarada.

Que esa yerba no representa tampoco el valor del armamento, porque este no llegó á su destino, ni otros fondos que Stewart tenia allí antes, pues, segun los libros, el precio de esta yerba está aun impago.

Que respecto de no ser el presente un caso de presa marítima, habia que observar que no se litigaba ante un Tribunal especial de presas, en cuyo caso se comprenderia la importancia de la alegacion para declinar la jurisdiccion, sinó que se litigaba ante Tribunales Nacionales, que tienen jurisdiccion no solo en cuanto á las presas, sinó tambien para resolver la accion entablada por la Nacion; y juzgar por las prescripciones del derecho

si la yerba debe ser condenada sea por pertenecer ella ó su precio al Gobierno del Paraguay, sea por ser el objeto de un comercio ilícito.

Fallo de la Suprema Corte.

Buenos Aires, Marzo 30 de 1867.

En los autos seguidos por el Procurador Fiscal con don Jorge Stewart, sobre confiscacion de una partida de yerba traida del Paraguay, despues de declarada la guerra á la República Arjentina, é introducida en la aduana de esta ciudad. Los cuales han venido á esta Suprema Corte de Justicia, por recurso de apelacion interpuesta por dicho Stewart de la sentencia pronunciada por el juzgado de Seccion de esta Provincia en veinte y siete de Octubre del año último, por la cual declara confiscable el referido cargamento.

Vistos: considerando; *Primero*:—Que aunque una de las consecuencias inmediatas que, segun el derecho internacional, resultan del estado de guerra entre dos naciones, es la interdiccion del tráfico entre los súbditos de los estados beligerantes; este principio sin embargo, no es inmutable, y los Gobiernos de los Estados en guerra lo modifican con frecuencia, permitiendo á sus súbditos la prosecucion directa ó indirectamente de las relaciones comerciales con el enemigo, ora en consideracion á la solidariedad de los intereses materiales y del crédito público y privado, envuelto y comprometido por la guerra, ora por razones políticas ó por otros motivos; pudiendo citarse un ejemplo de este proceder, la declaracion del Gobierno Británico de quince de Abril de mil ochocientos cincuenta y cuatro durante su última guerra con la Rusia, que comenta el señor Procurador General.

Segundo:—Que conforme con estos principios, y en respuesta á una consulta del Administrador de rentas nacionales en Buenos Aires, sobre la llegada á este puerto de varios buques, procedentes del Paraguay y cargados allí despues de la declaracion de guerra á la República Arjentina, entre las cuales se

encontraban las goletas «Aguila Oriental», «Nueva Carmelita», «Voladora» y «Virginia», que conducian carga para varios comerciantes de esta plaza, y entre ella los mil cuatrocientos dos bultos de yerba de don Jorge Stewart; el Gobierno Arjentino expidió el Acuerdo de veinte y cuatro de Noviembre de mil ochocientos sesenta y cinco, que en testimonio fehaciente se ha mandado agregar á los autos, y que contiene la declaracion y resoluciones siguientes: « Se declara, que despues de la « guerra no han podido salir del puerto del Paraguay, buques « nacionales ni neutrales con cargamentos hechos allí, con « destino á los puertos de la República, pertenecientes á los « ciudadanos de los Estados beligerantes, ni de otras naciones « domiciliados en estos, por estar asimilados á los nacionales, « á los efectos de la interdiccion comercial; y mucho menos « cuando esos cargamentos han sido comprados al Gobierno « enemigo, existiendo fundados motivos de creer que aun le per- « tenecen en parte. Pero deseando el Gobierno atender las razones « ó motivos especiales que median relativamente á los buques « nacionales de uno de los aliados y neutrales que han entrado á « los puertos de la República, para atenuar el estricto derecho que « nace del estado de guerra—Resuelve:—*Primero*: que sin que « pueda invocarse como un precedente que autorize en adelante « por ninguna causa la entrada á los puertos de la República, de « buques nacionales, de los aliados ó de los neutrales, proce- « dentes de puertos del enemigo, ni que dé motivo á creerse « que se abandonaban los derechos que legitiman la captura « bélica, *se permite la entrada de los buque procedentes del « Paraguay y que se hallan en esta fecha en los puertos de la « República, como igualmente sus cargamentos*;—*Segundo*: que « por los Administradores de rentas se entreguen á los propie- « tarios ó consignatarios sus respectivas cargas, siempre que « justifiquen á su juicio que no son del Gobierno del Paraguay; « *Tercero*: que la carga que aparezca de pertenencia de ese « Gobierno, se embargue, á menos que no se dé fianza á su « satisfaccion á resultas del juicio, remitiendo los antecedentes « al Juez Seccional correspondiente para su decision. »

Tercero:—Que en vista de eso permiso especial del Gobierno para la entrada y despacho de los precitados buques y sus cargamentos, toda la cuestion que se agita en el presente asunto, viene á quedar reducida á una simple cuestion de hecho, esto es, á averiguar si la partida de yerba introducida por don Jorge Stewart, es ó no de propiedad del Gobierno Paraguayo.

Cuarto:—Que no consta en autos que el Administrador de rentas haya notificado á don Jorge Stewart la condicion impuesta por el Gobierno en su referida resolucion, para la entrega de su cargamento, esto es, que justificara á su juicio (del administrador) que no era del Gobierno del Paraguay; notificacion tanto mas necesaria, cuanto que no aparece publicada esa resolucion ni en el Registro Nacional ni en los periódicos, á pesar que al final de ella se ordenaba que se hiciese.

Quinto:—Que el Administrador de rentas entregó sin fianza ni responsabilidad alguna, la carga de los señores Uribe, Ochoa, Alcorta, Viale y demas mencionados en las declaraciones de fojas seis á doce, cond... en las mismas embarcaciones en que vino el cargamento de Stewart; y que sin exigirle á esta prueba ni justificacion alguna, le embargó, alegando *Primero*: que el rumor público señalaba los efectos venidos del Paraguay á don Jorge Stewart, como de pertenencia del Gobierno de aquella República; y *Segundo*: que habia llegado á su conocimiento que en el juzgado de Seccion existian varios antecedentes relativos á otros asuntos, que daban indicios sobre relaciones de negocios entre dicho señor y aquel Gobierno. Que estos motivos empero, no han sido comprobados en autos; porque en el juzgado de Seccion no se hallaron dichos antecedentes, y porque de la indagacion que se mandó levantar al mismo Administrador sobre los hechos á que él se refiere, « procurando averiguar si el cargamento pertenecia al Gobierno del Paraguay, y si don Jorge Stewart era solamente agente suyo, » resulta que todos los declarantes desde fojas seis hasta doce, *no saben ni han oido decir* que ese cargamento sea del Gobierno del Paraguay.

Sesto: Que del hecho de ser el Gobierno del Paraguay, el

único abastecedor de los principales artículos de exportacion de su país, no puede deducirse lógicamente, que todavia sea de su propiedad el cargamento de yerba importado por don Jorge Stewart; porque el permiso para su despacho y entrega ha sido concedido por el Gobierno Arjentino, á pesar de tener presente «que esos cargamentos han sido comprados al Gobierno enemigo», y que por este motivo el tráfico con el Paraguay no importa el ejercicio de un comercio inocente entre particulares, sinó el subministro de fondos y facilidades al Gobierno enemigo para llevar adelante la guerra.

Séptimo:—Que don Jorge Stewart es el actual poseedor del dicho cargamento de yerba, y que debe ser reputado legalmente propietario de ella, mientras no se prueba lo contrario.

Octavo:—Que de los libros de comercio, presentados por don Jorge Stewart, y llevados como es uso general, segun el certificado á foja sesenta y tres de los Contadores, consta que él compró la partida de yerba en cuestion, á su hermano don Guillermo Stewart, registrándose en ellos esta compra con todas las especificaciones sobre peso, precio, plazo y demas detalles necesarios. Que la objecion opuesta por el señor Procurador General sobre la fecha veinte y nueve de Septiembre de mil ocho cientos sesenta y cinco, en que aparece asentada la compra de esta partida de yerba, cuando por los conocimientos consta que ella fué embarcada en el puerto de la Asuncion por don Jorge Stewart del catorce al treinta de junio de aquel año, ha sido satisfactoriamente contestada por el abogado de Stewart en su informe verbal ante esta Corte, manifestando que la yerba comprada fué una partida mayor que la entroducida en esta Aduana, y que segun el uso del comercio y las reglas de la teniduría de libros, una compra de cantidad de mercaderias, solo se lleva y asienta en el juego de libros, con la fecha en que se ha acabado de recibir la partida, y en que cotejando y arreglándose su peso y romaneo, se dá por cerrada la operacion y terminado el negocio.

Noveno:—Que segun los conocimientos corrientes desde fojas seis á nueve del espediente agregado, Don Jorge Stewart, fué

quien cargó la partida de yerba que en ellos se espresa, y quien fletó las embarcaciones que la han conducido á este puerto para entregarla á su consignatario Don Guillermo Thompson; lo cual constituye legalmente á su favor un verdadero título de propiedad, título en virtud del cual ha pedido llevar y disponer de sus efectos en todos los mercados del mundo, y endosarlo y trasferir por este medio su propiedad en todas partes.

Diez. Que por último, esta prueba supletoria producida por el demandado Don Jorge Stewart, alegando no poder producir otra mas completa, atenta la notoria incomunicacion en que se encuentra esta República con el Paraguay, es suficiente á juicio de esta Corte para demostrar que la partida de yerba en cuestion no es del Gobierno del Paraguay, y para absolverle legalmente de la demanda á falta de prueba en contrario, y aun en caso de duda para ampararle en la posesion.

Por estos motivos, y demas resultancias de autos, se revoca la sentencia apelada de veinte y siete de Octubre último, y se declara que debe entregarse á Don Jorge Stewart la partida de yerba paraguaya que fué introducida por él y que existe depositada y embargada en los almacenes de la Aduana de esta ciudad. Satisfechas las costas y repuestos los sellos, devuélvanse en consecuencia los autos.

Francisco de las Carreras. —Salvador M. del Carril. — Francisco Delgado. —José Barros Pazos. — J. B. Gorostiaga.

CAUSA CCX.

D. Mauricio Oribuela con D. Ceferino Ferreira, sobre suspension de un juicio ejecutivo.

Sumario.—1° La suspension de los juicios particulares en caso de concurso de acreedores, tiene lugar cuando este ha sido declarado tal y admitido.

2° En este caso, la forma legal es que la suspension se pida ante el Juez del Concurso, y se requiera por este al que conoce de los juicios particulares.

Caso.—D. Ceferino Ferreira, vecino de Córdoba, demandó ejecutivamente por cobro de pesos á D. Mauricio Oribuela, vecino de la Rioja, ante el Juez Nacional de esta Seccion.

Durante la tramitacion del juicio ejecutivo, el demandado pidió se suspendiera este, en virtud de haberse presentado al Juez de 1ª pidiendo esperas y quitas á sus acreedores.

Conferido traslado, contestó el ejecutante que la sola solicitud de esperas y quitas no autoriza la suspension de las ejecuciones, como se deduce de los art. 1532, 1533, y 1541 del C. de Com.

Fallo del Juez Seccional.

Rioja, Diciembre 6 de 1866.

Vistos estos autos, en que el ejecutado D. Mauricio Orihuela pide suspension del juicio ejecutivo, por haber promovido ante el Juzgado Provincial un juicio universal de esperas; con lo espuesto por las partes, y considerando: 1º que la suspension de los juicios particulares en casos de concurso de acreedores, solo puede tener lugar, cuando este juicio universal ha terminado, declarando la quiebra, cesion de bienes, ó esperas, segun los casos, mas en ningun caso antes de esta declaratoria, siendo ilegal por lo mismo la solicitud de D. Mauricio Orihuela, al pedir la suspension estando recien iniciado el juicio de esperas; 2º que para otorgarse esta suspension á su tiempo y en los casos en que lo permite el derecho, debe esta solicitarse ante el mismo juez que conoce del concurso, para que este requiera la suspension de los juicios particulares de los Tribunales que conocen de ellos.

Omitiendo otras consideraciones, fallo y declaro no haber lugar á la suspension que solicita la parte de Orihuela con costas.

Natanael Morcillo.

Orihuela apeló, y la sentencia de 1ª instancia fué confirmada por el siguiente

Fallo de la Suprema Corte.

Buenos-Aires, Abril 27 de 1867.

Vistos: por sus fundamentos se confirma al auto apelado que corre testimoniado á foja dos, con costas, y satisfechas estas y repuestos los sellos, devuélvanse.

FRANCISCO DE LAS CARRERAS.—SALVADOR MARÍA DEL CARRIL.—FRANCISCO DELGADO.—JOSÉ BARROS PAZOS.—JOSÉ B. GOROSTIAGA.

CAUSA CCXI.

La Empresa del Mercado del Centro de la ciudad de Buenos-Aires con algunos puesteros sobre, pago de costas.

Sumario.—1º Las costas judiciales son de cuenta de la parte que las causa, si en la sentencia definitiva no se determina quien deba pagarlas.

2º Si en la sentencia se ha salvado á una de las partes el derecho para la indemnizacion de daños y perjuicios, la otra no está obligada á pagar las costas causadas por aquella, á menos que en la misma sentencia asi se haya declarado, y haya habido temeridad de parte de esta.

3º En tésis general las costas judiciales no se consideran como daños y perjuicios.

Caso.—En la cuestion que la Empresa del Mercado del Centro siguió contra algunos puesteros, y que fué resuelta ordenando el desalojo de los puestos y salvando á la Empresa sus derechos por los daños y perjuicios sufridos (a), á instancia de la misma Empresa fueron regulados los honorarios de su abogado y procurador.

El Dr. Costa en representacion de los puesteros, objetó la regulacion en caso de exigirsele su importe.

(a) Véase Causa CLXXX, tom. 3º, pág. 468

Al mismo tiempo la Empresa pidió se ordenára á aquel el pago de dicho importe, como parte de los daños y perjuicios salvados por la sentencia.

Los puesteros contestaron que las costas de un pleito no pueden considerarse como perjuicios, porque son gastos que se hacen para mantener un derecho ó conservar un bien, y esos gastos no son perjuicios.

Que los derechos no son siempre claros; las leyes se prestan á diversas interpretaciones, y los principios y doctrinas á aplicaciones distintas.

Que en esos casos, se suscita la lucha de buena fé de parte á parte; y á fin de evitar que ella sea dirimida por la fuerza, las sociedades y los individuos sacrifican una parte de su bien en costear universidades que enseñen, hombres competentes que aclaren la ley, y tribunales doctos que las apliquen.

Que á todo el que goza de un bien material, ó de un derecho le está impuesto el sacrificio de los desembolsos para su conservacion; y por eso se dá la vida por la libertad, se pagan contribuciones por el órden, se forman suscripciones para establecimientos de beneficencia

Que á esta regla la ley solo hace escepcion con la mala fé, y para este caso manda á los jueces que cuando reconozcan mala fé y temeridad en un litigante, le condenen en las costas que causa.

Que litigar es usar de un derecho, y litigar de mala fé es abusar de ese derecho; y los tribunales no podrian castigar con las costas el uso sinó solo el abuso de un derecho.

Que en el presente caso los tribunales no les condenaron en costas, y con esto establecieron implicitamente que no se abusó del derecho de litigar, y se siguió el pleito de buena fé.

Fallo del Juez Seccional.

Buenos-Aires, Febrero 20 de 1867.

Considerando que es regla de derecho fuera de controversia que las costas que se causan en los juicios son de cuenta de la

parte que las causa, á no ser que en la sentencia se determine quien deba pagarlas: que no habiéndose hecho en la sentencia de f. .. esa determinacion, debe seguirse la regla general; que no puede decirse que en la parte de la sentencia que salva los derechos de los empresarios del mercado por los daños y perjuicios que les hubiesen causado los puesteros, esten comprendidas las costas; 1º porque la sentencia no lo dice; 2º porque las costas y los perjuicios son cosas distintas, como se demuestra por el mismo significado de las palabras y en el escrito del Procurador Costa; y 3º porque para imponerse la condenacion en costas, es necesario que haya habido temeridad en el litigante, lo que no se ha declarado en la sentencia de f....

Por estas consideraciones: fallo, declarando, que el procurador Costa no está obligado á pagar las costas de su contrario; y que por consiguiente no es parte para pedir la reforma de la regulacion.

Alejandro Heredia.

Los empresarios apelaron, y la sentencia de 1ª instancia fué confirmada por el siguiente

Fallo de la Suprema Corte.

Buenos-Aires, Abril 25 de 1867.

Vistos: por sus fundamentos se confirma con costas el auto apelado de foja ciento treinta y dos, y satisfechas estas y repuestos los sellos, devuélvanse.

FRANCISCO DE LAS CARRERAS.— SALVADOR MARIA DEL CARRIL.— JOSÉ BARROS PAZOS.—JOSÉ B. GOROSTIAGA.

CAUSA CCXII.

Isaac Villegas y otros, con el Procurador Fiscal, sobre escarcelacion.

Sumario.—1º La escarcelacion bajo fianza no se concede cuando hay mérito para imponer pena corporal.

2º Tampoco se concede cuando la pena fijada por la ley sea corporal ó pecuniaria á la eleccion del juez.

3º En las causas criminales, la Suprema Corte no puede conocer en virtud de apelacion, sinó de los puntos fallados por los jueces de Seccion.

Caso.—En un proceso seguido ante el Juez Nacional de la Seccion de Buenos Aires, contra varios por tentativa de rebelion contra el Gobierno Nacional, descubierta el 8 de Febrero de 1867, despues de concluido el sumario y pasado el espediente al procurador fiscal, varios procesados pidieron ser encarcelados bajo fianza.

El Procurador Fiscal se opuso á su solicitud, por existir en los autos mérito bastante para pedir contra los solicitantes pena corporal, y presentó por separado la acusacion en la que pidió contra aquellos la pena de 4 años de servicio militar en la frontera.

Fallo del Juez Seccional.

Buenos Aires, Abril 9 de 1867.

Vistos los precedentes autos sobre la solicitud de escarcelacion bajo fianza pedida por sus respectivos defensores para los reos Isaac Villegas, Pedro Vilaza, Rosario Garcia, Federico Salvatierra, José Frias, Ramon Diaz, Francisco Ruiz, Felipe Riolfo y Benjamin Chaves; y

Considerando: 1° que el único y justo fin de la escarcelacion de un procesado cualquiera es asegurar su persona para el caso que, siéndole probado el delito de que se le acusa debe imponersele pena corporal ó alguna de aquellas que se comprenden en la denominacion de *corporis afflictivas*.

2° Que es conforme con la práctica de nuestros Tribunales, con la doctrina de los Tratadistas y con las leyes 17, tít. 12, P. 5ª, y 6ª, tít. 12, lib. 5, N. R. concordante con la 8ª, tít. 7, lib. 2, R. C., conceder la escarcelacion del procesado bajo fianza, cuando la ley no impone pena corporal al delito porque se procesa, pues no hay razon para temerse que la sentencia se haga ilusoria ó no pueda ejecutarse por la desaparicion del reo.

3° Que de esta clase, es el delito de que son acusados los reos que quedan nombrados, pues la ley penal del Congreso de la República, de 14 de Setiembre de 1863, señala para el de la rebelion la pena de estrañamiento y multa pecuniaria para unos, en los artículos 15 y 16, y para otros un tiempo de servicio militar en las fronteras ó una multa pecuniaria, como lo dice el art. 17.

4° Que aun cuando pudiera discutirse si la pena de servicio militar que impone este último artículo autoriza ó no la escarcelacion bajo fianza, porque debe considerarse comprendida en la denominacion de *corporis afflictiva*, es sin embargo indudable que imponiendo dicho artículo separadamente una de estas dos penas, ó servicio militar en la frontera ó multa pecuniaria, la escarcelacion bajo fianza no ofrece inconveniente por cuanto

la fuga ó desaparicion de los reos no imposibilitaria la ejecucion de la sentencia y quedaria cumplida la ley, pues se haria efectiva una de las penas que impone al delincuente.

Por estos fundamentos se concede la escarcelacion solicitada, pero con prévia fianza á satisfaccion de este juzgado de *cárcel segura*, y bajo la pena á los fiadores por cada uno de los reos de la multa de 2000 $ fuertes, si no presentan á sus fiados á los ocho dias desde que sean requeridos por el tribunal al efecto, y prévia tambien la fianza de juzgado y sentenciado; y fecho todo ordénase al alcaide de la cárcel ponga á los reos á disposicion de sus respectivos fiadores.

José M. Guastavino.

El Procurador Fiscal apeló y se concedió el recurso en relacion.

En la vista de la causa, el defensor de uno de los procesados, Francisco Ruiz, pidió se dictara á favor de este sentencia absolutoria por no resultar en su contra cargo alguno.

Fallo de la Suprema Corte.

Buenos Aires, Abril 30 de 1867.

Vista la apelacion interpuesta por el Procurador General del auto de escarcelacion bajo de fianza pronunciado por el juez de esta causa á solicitud de los defensores de algunos de los acusados del delito de rebelion contra las autoridades nacionales; y considerando: *Primero*:—que en la acusacion se pide la condenacion de los indicados al servicio militar en la frontera; *Segundo*:—que esta pena es corporal; pues los reos á quienes se impone deben hacer el servicio personalmente; *Tercero*:—que aun cuando en el artículo diez y siete de la ley del Congreso, en que se funda el Procurador Fiscal, se designan para castigar á los meros ejecutores de la rebelion, la espresada condenacion al servicio militar ó una multa, la eleccion com-

pete al juéz, quien no puede apreciar las circunstancias que inclinen su juicio á preferir la una á la otra hasta la conclusion de la causa para sentencia definitiva; *Cuarto*:—que pudiendo resultar que la pena corporal sea la que debe ser aplicada á los reos, no quedaria asegurada con la fianza la cumplida ejecucion de la sentencia; *Quinto*:—que por consiguiente, los acusados que han solicitado su escarcelacion, no se hallan en el caso de las leyes diez, título veinte y nueve, y diez y seis, título primero, partida séptima, y la ocho, título séptimo, libro segundo de la Recopilacion. Considerando respecto á la peticion deducida por el abogado defensor de don Francisco Ruiz, en su informe oral para que se le absuelva de culpa y cargo, que no puede la Suprema Corte en virtud de la jurisdiccion de apelacion, que es la que le compete en las causas del jénero de la presente, tomar conocimiento de un punto que no ha sido sometido al Juez de Seccion y sobre el que no se ha pronunciado; por estos fundamentos, se revoca el auto apelado de foja trescientos cuarenta y ocho vuelta; sin hacerse lugar á la enunciada solicitud, y devuélvase el proceso al Juez de Seccion para que continue procediendo en lo principal con arreglo á derecho.

FRANCISCO DE LAS CARRERAS.—SALVADOR M. DEL CARRIL.—JOSÉ BARROS PAZOS.—JOSÉ B. GOROSTIAGA.

CAUSA CCXIII.

Los interesados en la averia de la «Caledonia 1ª», sobre prorateo de costas judiciales.

Sumario.—Los que causan las costas de un juicio están obligados á satisfacerlas en proporcion de los derechos que gestionan, mucho mas si el juicio es universal ó de averias.

Caso.—Don José Garay, patron de la goleta «Caledonia 1ª», siguió un juicio de averias contra los dueños de la carga conducida al puerto de Buenos Aires por la barca Hanoveriana «Annetta».

El juicio fué seguido ante árbitros. Concluido aquel, se liquidaron las costas y se regularon los honorarios de los árbitros, abogados, etc, para hacerlas pagar por iguales partes á cada uno de los interesados.

Cuatro de estos objetaron la cuenta, diciendo que no se creian obligados á pagar sinó la parte de costas que fuese proporcional al valor de sus mercaderias, pues los gastos judiciales eran tambien gastos de averias, y ellos debian pesar proporcionalmente sobre los dueños de la carga con arreglo á lo dispuesto en el art. 1474 del Código de Comercio

Sustanciado este incidente se dictó este

Fallo del Juez Seccional.

Buenos-Aires, Enero 31 de 1867.

Y vistos: considerando que si bien es cierto que todos los que causan las costas de un juicio, están obligados á satisfacerlas, no es menos cierto que la equidad aconseja que lo sean en proporcion á la importancia, ó derechos que gestionan: que esto, que siempre se observa en los juicios, especialmente en los universales, como los testamentarios, y concursos de acreedores, tiene mas estricta aplicacion en el juicio de averias, art. 1474 del Cód. de Comercio: que de no seguirse esta regla podria resultar que los interesados ó contribuyentes pagasen mayor cantidad, que lo que valiesen los efectos que persiguieran, lo que seria contrario á la equidad: fallo: que los interesados en el juicio seguido deben satisfacer las costas en proporcion al valor de los efectos á su consignacion, ó de su propiedad; á cuyo efecto el actuario formará la correspondiente liquidacion, debiendo con este objeto presentar los interesados las correspondientes facturas.

Alejandro Heredia.

Apelada esta sentencia, fué confirmada por el siguiente

Fallo de la Suprema Corte.

Buenos Aires, 14 Marzo de 1867.

Y vistos: por sus fundamentos se confirma con costas el auto apelado de foja ciento sesenta y cinco, y satisfechas aquellas y repuestos los sellos, devuélvanse.

FRANCISCO DE LAS CARRERAS.—SALVADOR MARÍA DEL CARRIL.—FRANCISCO DELGADO.—JOSÉ B. GOROSTIAGA.

CAUSA CCXIV.

El patron de la goleta «Nueva Angelita», contra el capitan del «Iron King», por averias.

Sumario.—1º Cuando en el juicio arbitral se renuncia todo recurso, no puede establecer otro que el de nulidad.

2º No puede tacharse de nula una sentencia arbitral por el hecho de no haber aceptado los árbitros todas las pruebas que una de las partes ha pretendido producir

---

Caso.- Don Lorenzo Rebeno, patron de la goleta *Nueva Angelita*, demandó al capitan del vapor *Iron King*, por averias sufridas á consecuencia de un choque.

Igual demanda entabló el consignatario del *Iron King* contra el patron de la goleta *Nueva Angelita*, alegando que esta era la responsable de las averias sufridas por dicho buque.

Llamadas las partes á juicio verbal, se comprometió la cuestion en árbitros, obligándose á pasar por la sentencia arbitral y renunciando á todo recurso.

Empezado el juicio arbitral, las partes convinieron se recibiese la causa á prueba con arreglo á la ley Nacional.

La parte del capitan del *Iron King* pidió se hiciera examinar unos testigos, cuya residencia era en el Rosario, y habiendo los árbitros ordenado se presentasen á declarar en la sala del Juzgado Nacional, surgió un incidente de recurso de dicha parte al Juez Nacional, quien reformó la resolucion de los árbitros revocándola en seguida.

Este incidente fué elevado al conocimiento de la Suprema Corte por apelacion de hecho del representante del *Iron King* y este Tribunal lo resolvió, anulando todo lo obrado por el juez de Seccion.

Se siguió el juicio arbitral, y durante su tramitacion el representante del *Iron King* presentó como testigo al Coronel don Cecilio Echevarria, Capitan del puerto de Corrientes, pidiendo se le librase oficio con el interrogatorio, para que espidiera su informe.

Los árbitros no hicieron lugar á su pedido, fundándose en que esa solicitud importaba producir prueba fuera de la Provincia, á lo que no se habia hecho lugar anteriormente por no haberse solicitado en la forma debida.

Dadas algunas pruebas los árbitros procedieron á laudar.— En su laudo declararon que el *Iron King* era causante del abordaje, y se condenó á su representante á pagar dentro de tercero dia, el importe de las averias sufridas por la goleta *Nueva Angelita*, avaluados en 17,994 $ 5 reales m/c. y las costas procesales con esclusion del honorario de los árbitros.

Don Tomas Armstrong, en representacion del *Iron King*, interpuso ante el Juez Nacional el recurso de nulidad y apelacion de dicho laudo.

Dijo que las sentencias arbitrales podian ser declaradas injustas y nulas, cuando los árbitros habian faltado al compromiso y violado las leyes; art. 1754 del Código de Comercio, y ley 34, tit. 4, part. 3ª.

Que los árbitros habian violado el compromiso; pues en el acta se convino en que la prueba se daria con arreglo á la ley Nacional; y los árbitros habian impedido la prueba; segun el art. 140 de la ley de procedimientos, habian rechazado un do-

cumento auténtico, dado por el Consulado Inglés en el Rosario, y habian aceptado como prueba la protesta del capitan Roberano otorgada antes de recibirse á prueba la causa.

Que ademas habian impedido la declaracion del Coronel Echevarria, que debia prestarse por medio de informe; y por lo tanto no era de aquellas que pueden ser presenciados por la parte contraria, por lo que no era necesario para admitir la presentacion de ese testigo, el depósito de las costas de viaje al lugar donde reside para la parte contraria; siendo asi fútil el pretesto alegado por los árbitros para no admitirlo.

Concluyó haciendo algunas observaciones sobre las consideraciones del laudo recurrido.

Conferido traslado, Roberano contestó que se habia convenido por las partes en estar á la sentencia arbitral y se habia renunciado á todo recurso y remedio legal.

Que por lo tanto era inadmisible el recurso de apelacion y nulidad interpuesto por Armstrong.

Que el art. 1754 del Código de Comercio citado de contrario no tenia nada que ver con el presente caso y que la ley 34, tít. 4, part. 3ª, trataba del caso en que los árbitros hubiesen dado un juicio contra ley, ó sobre cosa que no hubiese sido comprendida en el compromiso; mientras los árbitros habian laudado sobre los daños resultantes del choque, que era precisamente el objeto del compromiso.

Que aun que no se hubiese recibido la prueba con arreglo á la ley Nacional, los árbitros no habian faltado por eso al compromiso, desde que en el acta que constituye el compromiso nada se habló de pruebas y el acta no importa una cláusula comprimisoria.

Que sin embargo en la recepcion de las pruebas los árbitros se habian ajustado estrictamente á la ley Nacional.

Que en efecto la providencia respecto á don Cecilio Echevarria fué arreglada á la ley, y no reclamada por Armstrong.

Que respecto de las demas pruebas, los árbitros pudieron apreciarlas y darles el valor que creian en su conciencia.

Fallo del Juez Seccional.

Buenos-Aires, Abril 22 de 1867.

Y vistos: Considerando 1º: Que por el acta que sirve de escritura de compromiso, la parte de Armstrong renunció todo recurso legal contra la sentencia de los árbitros; de donde se deduce que, por mas que pudiera alegarse que en esta renuncia no se comprende el recurso de *nulidad*, porque las partes no pueden conceder existencia legal á lo que la ley declara *nulo*, es sin embargo evidente que el recurso de *apelacion* ha sido formal y absolutamente renunciado, y no debe por lo tanto, ni admitirse ni ser tomado en consideracion. 2º Que la nulidad de las sentencias, segun el artículo 233 de la ley nacional de procedimientos, tiene lugar cuando han sido dadas con violacion de la forma y solemnidades que prescriben las leyes, ó cuando en virtud del procedimiento se ha incurrido en un acto *nulo*, que por espresa disposicion de derecho traiga tambien la nulidad de las actuaciones ulteriores, sin que esto escluya las otras causas de nulidad, como falta de competencia, de citacion, de jurisdiccion del juez, en el lugar en que se pronuncia la sentencia, etc, etc. 3º Que ninguna de las causas alegadas por Armstrong induce nulidad del laudo de los árbitros; no la primera que consiste en la negativa de pedir informe al testigo Echevarria, porque habiéndose declarado no deber acordarse el término que el artículo 92 de la referida ley señala para la prueba que deba rendirse fuera del Municipio por no haber cumplido los requisitos determinados por los incisos 2º y 3º del artículo 95, estaba en las atribuciones de los árbitros, como jueces, interpretar y decidir si debia ó no considerarse como prueba fuera del Municipio el informe solicitado, cuya resolucion afirmativa, en el caso que fuera errónea y causase agravio, no es sin embargo un hecho que anule la sentencia; no la segunda y tercera que consisten en no haberse reconocido que el documento de f. 106, que contiene la declaracion injurado del capitan y contramaestre de la barca *Margaret Blais* ante el Cónsul de su Magestad Británica en el Rosario, justificaba las pretenciones de Armstrong, porque no puede negarse al juez la facul-

tad de examinar y apreciar el mérito probatorio de los documentos presentados, como prueba, muy especialmente en este que no es sinó una copia dada por el Cónsul sin órden del juez, cuando la causa estaba ya sometida al Tribunal, y en el cual aparece á la verdad el hecho inverosimil, de que los deponentes, á mil varas de distancia, en horas de la noche, hayan distinguido el lado á que estaban inclinados los timones de la goleta y del vapor, en todo lo cual, si hay error en la decision de los árbitros, tampoco es esta, como la anterior, una causa de nulidad, porque no hay ley, ni principio de derecho que la declare, y porque no conteniendo el documento sinó declaraciones del capitan y contra-maestre de la referida barca, es mas innegable aun la facultad de los jueces para apreciar su grado probatorio; no la cuarta, que consiste en que los árbitros han fundado su sentencia en el documento de protesta, porque habiéndose hecho esta protesta ante la autoridad competente, segun el artículo 1001 del Código de Comercio, ella merece fé, como se deduce del artículo 1097 del mismo Codigo, desde que ha sido presentada en la misma fecha en que se interpuso la demanda, sin haber objetado la parte de Armstrong ni producido prueba en contrario, y porque, aun cuando asi no fuese, y hubiera injusticia en la apreciacion de los árbitros, ella daria lugar, cuando mas, á pedir reparacion de los agravios ante el Superior, en el caso en que no se hubiese renunciado al recurso de apelacion, pero de ningun modo es una causa que anule la sentencia. 4º Que de todo esto se deduce que las causas alegadas por Armstrong tienden á atacar la justicia del laudo; pero no ha demostrar la nulidad del juicio ó de la sentencia, por violacion de las formas que es lo que constituye el vicio de nulidad, segun el artículo 233 citado; por estos fundamentos no se hace lugar, con costas á los recursos interpuestos, y llévese á debido efecto el laudo arbitral, como está mandado, y repónganse los sellos.

José M. Guastavino.

Armstrong interpuso apelacion y nulidad del auto anterior.

Dijo que si habia renunciado el recurso de apelacion en el

compromiso, habia sido bajo la condicion implicita de que los árbitros arreglasen sus procedimientos á la ley del compromiso, lo que no hicieron.

Que el procedimiento en los juicios arbitrales, no lo fija la ley nacional sinó la voluntad de las partes.

Que por lo tanto la cuestion era saber, no si existia nulidad con arreglos á la ley nacional, sinó si los árbitros habian cumplido con el compromiso.

Que los árbitros lo habian violado, pues: 1º Rebeno no ha producido prueba alguna segun la ley nacional, y sin embargo le han admitido su demanda; 2º la parte representada por Armstrong pidió en tiempo y debidamente el informe del Coronel Echevarria y se le negó; 3º la misma parte presenta un documento auténtico del Consulado Británico en el Rosario, y ese documento, no tachado por Roberano, ha sido despreciado, diciéndose erróneamente que los Cónsules no pueden dar documentos auténticos.

Agregó que las protestas de los capitanes aun que hagan fé con arreglo á los artículos 1,097 y 1,100, no la hacen cuando se escluyen entre si; y que en el caso presente la protesta de Rebeno, queda neutralizada por la del capitan del *Iron King*, en la que se inculpa á aquel del choque sucedido.

Que es inexacto que la parte representada por él haya aceptado la protesta de Rebeno, pues la rechazó en el juicio verbal tenido ante el juez, asi como Rebeno rechazó la del capitan Week.

Que si ninguna de las partes habia probado con arreglo al compromiso la culpabilidad de la otra en el choque, no puede condenarse á ninguna de las dos á la indemnizacion de las averias.

Que por lo tanto el auto recurrido es injusto y nulo por derecho y por estar fundado en errores manifiestos y no ajustarse á la ley del compromiso que es la de este juicio.

Concedido el recurso se pronunció el siguiente

Fallo de la Suprema Corte.

Buenos-Aires, Junio 4 de 1867.

Vistos: por sus fundamentos, y resultando de ellos que para justificar el recurso interpuesto por la parte que representa Don Tomás Armstrong, no se espresa ninguna de las causas de nulidad enumeradas en la ley treinta y dos, título cuarto, partida tercera, ni en las demás que tratan del juicio arbitral, se confirma, con costas, el auto recurrido de foja ciento treinta y ocho: y satisfechas aquellas y respuestos los sellos, devuélvanse.

FRANCISCO DE LAS CARRERAS.—SALVADOR MARÍA DEL CARRIL.—FRANCISCO DELGADO.—JOSÉ BARROS PAZOS.—J. B. GOROSTIAGA.

CAUSA CCXV.

Don Leopoldo Arteaga, con don Juan José Mendez, por choque entre el vapor «Paisandú» y el «Guaraní.»

Sumario.—En los juicios arbitrales, el juez ordinario no puede hacer otra cosa que entender de la recusacion de los árbitros y compelerlos á cumplir su mandato.

Caso.—Don Leopoldo Arteaga, entabló un juicio de averías por choque sucedido entre el vapqr de su propiedad «Paisandú» y el vapor «Guaraní» perteneciente á una sociedad anónima de la que era presidente don Juan José Mendez.

Llamados á juicio verbal, las partes nombraron árbitros para determinar cual de los buques fué el causante de las averías, y á cuanto ascendian los perjuicios procedentes de las mismas.

En la secuela del juicio, los árbitros recibieron la causa á prueba por el término de diez dias perogables con fecha 7 de Diciembre de 1866.

De esta providencia surjió un incidente promovido por la parte de Arteaga, quien sostenia no haber corrido el término probatorio durante las ferias.

Los árbitros acordaron pasar una nota al juez de Seccion para que resolviera el punto.

El Juez de Seccion llamó á las partes á juicio verbal y habiendo aquellos consentido en que el juzgado resolviese el punto en cuestion, este determinó «que durante la feria no habia corrido el término de prueba, y que empezaria del dia que los árbitros hicieran saber á las partes que el espediente existia en la oficina.»

Los árbitros, recibido el espediente, dictaron en 8 de Abril, una providencia abriendo un nuevo término de prueba de 20 dias comunes y improrogables.

La parte de Arteaga pidió revocacion de dicha providencia, solicitando que de conformidad á lo establecido en la acta se hiciera saber á las partes que el término señalado empezaba á correr desde la última notificacion del auto que se dictase en esta solicitud.

Decia el Procurador Lamas, en representacion de Arteaga, que una vez desprendidos del conocimiento del incidente sometido á la decision del juez, los árbitros no habian podido volver sobre lo dispuesto por él, y por consiguiente prescindir del antiguo término probatorio entrando á otro nuevo.

Que las leyes han señalado los términos de prueba segun la naturaleza de los casos, y los árbitros carecen de facultades

para restringirlos arbitrariamente, y que aun en caso contrario no podian empezar por acordar veinte dias improrogables, cuando no sabian si los testigos que debian ser presentados estaban ó no presentes.

Los árbitros dictaron la siguiente providencia:

Buenos Aires, Abril 23 de 1867.

Considerando los arbitradores que firman:—1º Que los árbitros arbitradores en su calidad de amigables componedores no están obligados á tenerse en sus procedimientos á las reglas de derecho, y muy al contrario están reconocidamente facultados á buscar el esclarecimiento de las cuestiones sometidas á su juicio por los medios que, segun su saber y entender, creen mas convenientes.—2º Que la resolucion arbitral del ocho corriente, en nada altera lo resuelto por su Señoria en el juicio verbal del veinte y ocho de Marzo último, y que lejos de abreviar el término probatorio lo prolonga, en atencion á lo solicitado por la parte de Mendez en su escrito del once de Diciembre del año pasado que no se habia podido proveer.—3º Que la circunstancia de ser improrogable el término de prueba, no obsta á que se provea por los arbitradores lo que corresponda, si algunas de las partes solicitase producirla á fuera del Municipio ó de la Provincia.

Y por las espuestas y otras consideraciones de acuerdo, declaramos: No ha lugar á la revocatoria solicitada por Lamas en el presente escrito: estése á lo mandado y cumpla el actuario con lo dispuesto en la resolucion arbitral de que se trata. Repóngase este sello.

A. Dodero.—Juan Siches.

El Procurador Lamas ocurrió al Juez Nacional, pidiendo la revocatoria de las providencias, alegando que el término de la prueba debia correr en la forma ordenada por el juez.

El Juez de Seccion dictó el siguiente auto

Buenos-Aires, Abril 16 de 1867.

Considerando que este juzgado no tiene jurisdiccion para co-

nocer ni decidir el presente recurso, pues sus facultades en asuntos comprometidos en árbitros, se limitan á entender de la recusacion de estos ó á compelerlos á cumplir su mandato dentro del término acordado para laudar, no ha lugar á lo solicitado y devuélvase.

Guastavino.

El Procurador Lamas apeló del auto anterior, diciendo que aunque es exacta la regla de que los jueces no tienen jurisdiccion para conocer en asuntos sometidos á los árbitros, no lo es su aplicacion al presente caso, pues se trate de hacer cumplir una resolucion del juzgado sobre un punto que los árbitros y las partes sometieron á su fallo.

Que no se reclama de las providencias que los árbitros habian dictado en uso de sus atribuciones, sinó de una providencia que invierte la ejecucion del mandato á que defirieron y de la libre facultad de las partes para fijar ó ampliar el órden que debe seguirse en la prosecucion del asunto.

Que por lo mismo que la jurisdiccion arbitrial es voluntaria y toma fueza de la libre voluntad de las partes, los actos que tiendan á desconocerla carecen de eficacia, y tanto mas cuanto esa voluntad lleva impreso el sello judicial á que se han sometido.

Concedido el recurso en relacion, se dictó el siguiente

Fallo de la Suprema Corte.

Buenos-Aires, Junio 4 de 1867.

Vistos: por sus fundamentos se confirma con costas el auto apelado de foja cincuenta, y satisfechas aquellas y repuestos los sellos, devuélvanse.

FRANCISCO DE LAS CARRERAS.—SALVADOR MARÍA DEL CARRIL.—FRANCISCO DELGADO.—JOSÉ BARROS PAZOS.—JOSÉ B. GOROSTIAGA.

CAUSA CCXVI.

El traductor Frugoni con una compañía de seguros, y D. Bernardo Delfino, sobre honorarios.

Sumario.—En los juicios arbitrales, los árbitros pueden conocer y decidir un incidente sobre honorarios de traduccion de documentos presentados en el mismo juicio.

Caso.—En un asunto sobre seguros, ventilado ante jueces árbitros, entre la Compañía de Seguros y D. Bernardo Delfino, las partes nombraron á D. Pablo Frugoni como traductor de varios documentos presentados por aquellos en idioma estrangero.

D. Pablo Frugoni verificó la traduccion y presentó la cuenta de sus honorarios á los árbitros, pidiendo que ordenaran su abono en caso de conformidad de las partes, y en caso contrario pasaran las traducciones á un traductor público para su regulacion.

Las cuentas que presentó Frugoni y su importe es de 3,750 pesos m/c, por lo relativo á la Compañía de Seguros, y de 4,500 por lo relativo á Delfino.

Los árbitros ordenaron que las partes manifestaran su conformidad ó disconformidad en el acto de la notificacion.

La Compañía de Seguros estuvo conforme con la cuenta, en

la parte que le correspondia, segun la diligencia; pero no lo estuvo con la suya Delfino.

Los árbitros entonces dictaron esta providencia.

Buenos-Aires, Octubre 25 de 1866.

Vista la no conformidad de Delfino con la cuenta del traductor Frugoni, sin perjuicio de la conformidad manifestada por parte de la Compañía de Seguros Marítimos con la que le corresponde, y teniendo presente los árbitros la importancia de la traduccion desde que es de un idioma que les es conocido, se reduce la cantidad que se cobra por Frugoni á la cantidad de 3,000 pesos m/c., en la proporcion de 1,500 pesos cada parte.— Y hágase saber.

Velez Sarsfield.—Mansilla.

D. Pablo Frugoni hizo observar á los árbitros que ellos no eran los reguladores, ni les habia pedido lo fueran; que ademas habiéndose conformado la Compañía de Seguros con la cuenta de 3,750 pesos que le pasó, la disconformidad solo existia con Delfino, y que la regulacion solicitado solo debia recaer en la cuenta, correspondiente á Delfino; que por lo tanto habian regulado *ultra petita*; que finalmente era curioso observar que mientras la Compañía se reconocia deudora por su parte de 3,750 pesos, los árbitros sin que hubiese disconformidad alguna con ella, le rebajaban la deuda á 1,500 pesos m/c.

Por estas razones pidió que revocando el auto anterior, pasasen la traduccion de la parte correspondiente á Delfino á un traductor para ser regulada, y en caso omiso le concediesen la apelacion al Juez de Seccion, originario del asunto.

Los árbitros proveyeron lo siguiente.

Buenos-Aires, Octubre 31 de 1866.

Estando facultados los jueces por la ley para regular honorarios y aun las costas en caso de disconformidad de uno de las partes; y ejerciendo en el presente caso los jueces árbitros el carácter de tales desde que se halla bajo su jurisdiccion el asunto

que dió orígen á la traduccion que motiva este recurso; no ha lugar á ninguno de los recursos aducidos y estése á lo mandado.

Velez Sarsfield.—Mansilla.

El traductor Frugoni apeló al Juez de Seccion, diciendo que á los árbitros se habian nombrado tasadores, y entonces tenia de su avaluacion el derecho de apelacion; ó habian procecido como jueces, y no pudieron entender en la disconformidad con la cuenta sin regulacion prévia, con arreglo á la ley de 26 de Agosto de 1863, y menos en la que habia sido aceptada por la parte, y en que no habia controversia.

El Juez de Seccion dictó el siguiente auto.

Buenos Aires, Mayo 4 de 1867.

Considerando: 1º Que la intervencion de los jueces permanentes en las causas sometidas á árbitros se limita á los incidentes sobre nombramientos de dichos árbitros, y su recusacion, ó á compelerlos á cumplir su mandato cuando intentan dejar vencer el término concedido para laudar, sin pronunciar su sentencia, ó cuando intencionalmente retardan el curso de las actuaciones y se tema con fundamento el vencimiento del término; pero no en otra casos que no hacen sinó paralizar el progreso del juicio en daño de la causa pública, y de los mismos particulares;—2º que no es exacto tampoco que los árbitros hayan violado la ley Nacional de 26 de Agosto de 1863, que es en lo que el solicitante funda su queja, porque los árbitros arbitradores y amigables componedores, no están obligados á sujetarse á las leyes de procedimientos, salvo que en la escritura de compromiso, ó por otro acto cualquiera, las partes, de comun acuerdo, les hubiesen impuesto esta obligacion, la cual no aparece en esta causa, pues segun la escritura de compromiso del primer cuerpo de autos que se ha tenido á la vista, se nombró á los árbitros en calidad de amigables componedores, sin sujetarlos á ley alguna de procedimientos, sinó dejándoles por el contrario, la mas amplia libertad al respecto;—3º

que los incidentes que se promuevan en y por ocasion de la causa sometida á árbitros, están bajo la jurisdiccion de estos, y pueden por consiguiente proceder en ellos del mismo modo que en la causa principal; por estos fundamentos no se hace lugar á lo solicitado, por el traductor Frugoni, y satisfechas las costas y repuestos los sellos devuélvanse á los árbitros.

Guastavino.

Frugoni apeló de este auto y concedido el recurso en relacion, se elevaron los autos y se pronunció el siguiente.

Fallo de la Suprema Corte.

Buenos Aires, Junio 8 de 1867.

Y vistos por sus fundamentos se confirma con costas el auto apelado, y satisfechas estas y repuestos los sellos, devuélvanse.

FRANCISCO DE LAS CARRERAS.—SALVADOR MAÍRA DEL CARRIL.—FRANCISCO DELGADO—JOSÉ BARROS PAZOS.—J. B. GOROSTIAGA.

CAUSA CCXVII.

La Comision Directiva del Ferro Carril del Oeste, con el capitan del «Chancellor», sobre reconocimiento de averias.

Sumario.—1º La solicitud pidiendo el exámen judicial de la existencia, causa é importe de averias no es una demanda.

2º No existiendo demanda, no pueden oponerse escepciones.

Caso.—Don Lisandro Luzuriaga, apoderado de la Comision directiva del Ferro Carril de Oeste, pidió ante el Juez Nacional de la Seccion de Buenos Aires, se nombrasen peritos arbitradores para reconocer dos máquinas locomotoras que habian llegado de Inglaterra en el buque *Chancellor*, y manifestasen si estaban averiadas, cuál habia sido la causa, y cuál era la importancia de la averia.

Habiendo regresado á Europa el capitan del *Chancellor*, se le nombró un defensor, quien se opuso á la peticion de Luzuriaga, diciendo que en cuestiones de averias contra un capitan no podia haber lugar á reclamacion alguna, cuando ellas no habian sido judicialmente examinadas cuarenta ocho horas despues de la descarga, ó tres dias despues de la misma en

caso de no ser la avería visible por fuera y de justificar el reclamante la identidad de los efectos.

Que este tiempo habia pasado con exceso, dejando que el capitan regresase á Europa sin hacer gestion alguna, y que por consiguiente oponia el correspondiente artículo fundado en la escepcion de prescripcion, con arreglo al art. 1246 del Código de Comercio.

Luzuriaga contestó que no habia interpuesto demanda alguna, pues no era tal la diligencia de reconocimiento judicial que habia solicitado, y que por lo mismo que no existia demanda, no podia interponerse el artículo deducido.

Fallo del Juez Seccional.

Buenos Aires, Mayo 18 de 1867.

Y vistos:—considerando: 1º que la solicitud del representante de la Comision directiva del Ferro Carril del Oeste, solo se reduce á pedir el nombramiento de peritos arbitradores para el reconocimiento de la naturaleza, causa, y monte de la avería, sin deducirse demanda contra ninguna de las personas que puedan ser responsables por derecho;

2º que no habiéndose entablado accion alguna, es estemporáneo el artículo promovido por el defensor del capitan, pues su defensa basada en la prescripcion que invoca, solo será oportuna cuando la demanda haya sido entablada y principiado el juicio, y no al presente en que solo se trata de diligencias prévias que dejen constatada la avería, su calidad, causa y valor.

Por estos fundamentos no se hace lugar á lo solicitado por el defensor, y cumpla con el auto de f. 12 vuelta, bajo apercibimiento de derecho.

José M. Guastavino.

Interpuesto el recurso de apelacion en relacion, la anterior sentencia fué confirmada por el siguiente

Fallo de la Suprema Corte.

Buenos Aires, Junio 18 de 1867.

Vistos: por sus fundamentos se confirma el auto apelado de foja veinte y ocho, y satisfechas las costas y repuestos los sellos, devuélvanse.

FRANCISCO DE LAS CARRERAS.—SALVADOR M. DEL CARRIL.—FRANCISCO DELGADO.—JOSÉ BARROS PAZOS.

CAUSA CCXVIII.

Don Andrés A. Gomez, con don Mariano Baudrix, sobre ejecucion de sentencia de un tribunal estrangero.

Sumario.—La justicia nacional, es competente para resolver los casos regidos por los principios del derecho internacional.

Caso.—Don José Pedro de Sousa, en representacion de don Andrés Avelino Gomez, demandó á don Mariano Baudrix, Cón-

sul de Chile en la República Arjentina, para que fuera condenado á la ejecucion de una sentencia pronunciada contra el mismo, por los Tribunales de última instancia de la República Oriental del Uruguay, cuya sentencia no podia ejecutarse sinó en Buenos Aires por ser el lugar del domicilio y bienes de Baudrix.

El demandante dijo que respecto de la forma, el conocimiento de la causa correspondia á la justicia Nacional, por ser el demandado Cónsul de Chile.

Que en cuanto al fondo, la ejecucion de sentencias pronunciadas por tribunales estrangeros era autorizada por la jurisprudencia universal y por las conveniencias del pais, cuando nada contienen contra la soberania de la Nacion, y sus intereses, contra el derecho público, y no carecen de las formas esenciales.

Que los tribunales de Buenos Aires habian observado la misma regla, mandando ejecutar un laudo dictado en la República Oriental, y una sentencia de los tribunales de Aix.

Que ademas ninguna ley prohibia la ejecucion de dichas sencencias.

El señor Braudrix contestó que los Tribunales Nacionales no podian conocer de esta demanda formando al efecto el correspondiente artículo.

Dijo que no existia ley alguna que autorizase á nuestros Tribunales para ordenar la ejecucion de las sentencias dictadas en país estrangero, y que estos no pueden proceder sinó apoyados en el testo de la ley.

Que las leyes 7ª, tít. 4º, P. 3ª, y 7ª, tít. 7º, lib. 1, F. R. lo prohibian espresamente.

Que no era del resorte de los tribunales juzgar de las conveniencias del país; y la jurisprudencia de las demas naciones era á este respecto muy varia.

Que el demandante no habia especificado bien los casos del laudo y de la sentencia que invocaba como ejemplo en favor de la práctica que alegaba como establecida por los tribunales de Buenos Aires.

Que por el contrario parecia establecida la práctica adversa desde que era sabido que todos los deudores de mala fe en esta República buscaban asilo seguro en la del Uruguay.

Conferido traslado, el demandante contestó que Baudrix habia formado artículo de lo que constituia el fondo de la cuestion, y que por esto el juzgado debia resolverla definitivamente.

Fallo del Juez Seccional.

Buenos Aires, Abril 21 de 1867.

Y vistos, considerando:—1° que siendo las fuentes de la jurisprudencia de los Tribunales Nacionales de Seccion, sin tratar aquí de la criminal, ó la naturaleza de la causa, ó la personalidad de las partes, como cuando una de ellas es la Nacion, ó su distinta vecindad, ó su nacionalidad diversa, siendo una de ellas ciudadano arjentino, ó el carácter público que alguna de dichas partes revista, como cuando sea un cónsul ó vice-cónsul estrangero, como se deduce claramente del art. 100 de la Constitucion Nacional, y del art. 2 de la ley del Congreso de 14 de Setiembre de 1863; la escepcion de incompetencia debe alegarse en la inaplicabilidad de ellas al caso que se somete á la decision judicial, y no en la justicia ó injusticia de la demanda, ni en si existe ó no una ley que haga aceptable lo que en ella se pide, porque este es materia de la resolucion definitiva.

2° Que la demanda de don Andrés A. Gomez, sobre un negocio particular contra don Mariano Baudrix, Cónsul de Chile en esta capital, es de innegable competencia de este juzgado, segun el inciso 3°, del art. 2, de la ley del Congreso citada antes.

No se hace lugar, con costas, á la declaracion de incompetencia que solicita el demandado, y se le órdena contestar derechamente á la demanda en el término legal.

José M. Guastavino.

Baudrix apeló y se le concedió el recurso en relacion.

Vista la causa con el Conjuez Dr. D. Manuel Zavaleta en reemplazo del Vocal Dr. D. José Barros Pazos, se dictó el siguiente

Fallo de la Suprema Corte.

Buenos Aires, Junio 18 de 1867.

Vistos, y considerando: que la justicia Nacional es competente para resolver los casos regidos por los principios del derecho internacional, segun se deduce del artículo veinte de la ley sobre competencia de los tribunales de la Nacion, se confirma, con costas, el auto apelado de foja treinta y siete vuelta, y satisfechas aquellas y repuestos los sellos, devuélvanse.

FRANCISCO DE LAS CARRERAS—SALVADOR M. DEL CARRIL.—FRANCISCO DELGADO—J. B. GOROSTIAGA.—MANUEL ZAVALETA.

CAUSA CCXIX.

El Procurador Fiscal de Santa-Fé con D. Francisco Hué, sobre espropiacion.

Sumario.—1° Por las leyes de 27 de Junio de 1855 y 2 de Mayo de 1863, el Gobierno Nacional quedó plenamente facultado para espropiar una legua de campo á cada lado del Ferro-Carril Central Argentino.

2° Esas leyes no son inconstitucionales, porque el inciso 2° del artículo 17 de la Constitucion, libra á la discrecion esclusiva del Congreso calificar la utilidad pública en los casos ocurrentes.

Caso.—El Procurador Fiscal del Rosario se presentó al juez, esponiendo que D. Francisco Hué, propietario de un terreno de 203 varas de frente y 6,000 de fondo, situado en la línea de las tierras concedidas á la Empresa del Ferro-Carril Central Argentino, y sujeto á la espropiacion, no habia querido avenirse sobre el precio ó indemnizacion del mismo; que por consiguiente, lo demandaba para que con arreglo á lo dispuesto por la ley de 13 de Setiembre de 1866 se decidiera judicialmente la controversia.

El Juez de Seccion citó á las partes para nombrar peritos, y la parte de Hué nombró á D. Servando Bayo, y el Procurador Fiscal al Dr. D. Marcelino Freire.

Las pericias son del siguiente tenor:

Pericia de D. Servando Bayo.

«El campo de D. Francisco Hué es en su mayor parte de pastos fuertes, de buena calidad, muy aparente para la cria y engorde de hacienda vacuna y cabalgar. El agua se encuentra á poca hondura, principalmente en las cañadas, donde es muy fácil formar jagüeles para dar de beber al ganado. La circunstancia de estar encerrados estos campos por el rio Carcarañá, y del otro por el arroyo de las Tortugas, hace que la hacienda sea mas fácil de guardar, y esté mas segura con solo cuidar las salidas al Nor-Este.

«Teniendo en vista las circunstancias favorables de este campo para el negocio de pastoreo, como igualmente para la agricultura, siembras, &a; asi como tambien su proximidad al Rosario, y el valor que han tomado los campos en estos últimos años, por efecto de la gran cantidad de haciendas que se traen de la Provincia de Buenos Aires para formar establecimientos en esta Soy de parecer que el justo precio y verdadero valor de dicho campo, perteneciente á don Francisco Hué, es de seis mil pesos fuertes la legua cuadrada, ó sean veinte y cuatro mil pesos fuertes por el area total de cuatro leguas cuadradas.

«En apoyo de este dictámen citaré varias ventas, hechas en estos últimos años, de terrenos menos favorecidos que los del señor Hué, ubicados en sus inmediaciones y algunos de ellos hasta diez leguas mas al Norte, hácia la parte despoblada de esta Provincia; como los del señor D. E. Fiehjen, sobre la cañada del «Arbol», seis leguas al Norte de la Estacion de las Tortugas, que se vendieron en principios de Enero de este año á razon de siete mil pesos plata la legua cuadrada.

«En 16 de Junio de 1864, el Dr. D. Lorenzo Torres vendió á D. Ricardo Newton una legua y sesta, situada en el Carrisal de Medina, de los que en mayor porcion le transfirió, don Miguel Otero, en la cantidad de 105,000 $ m/c. de Buenos Aires á razon de 90,000 $ la legua cuadrada, ante el Escribano don Laudelino Cruz.

« En 23 de Diciembre de 1864, don Domingo Palacios, otorgó venta por escritura pública, de su estancia situada entre el rio «Carcaraña» y el rio de las «Tortugas» compuesta de 14 leguas cuadradas, que lindan por una parte con las tierras de los Barrios, inmediatas á las que debian espropiarse para el Ferro Carril, á razon de 10,000 $ m/c. de Buenos Aires por cada legua cuadrada, que corresponden á 5,000 pesos bolivianos. Hay constancia de esta venta en el archivo de don Luis M. Arsac, en el protocolo de 1865.

« Con fecha 30 de Noviembre de 1866, don Wantter Congreve, vendió dos leguas cuadradas situadas en los Esteros, la una á don Newark Evelgn Whenkeg y la otra á don Guillermo Kemmis, don Watter Selby Cackson y don Guillermo Frenk Wheattey por dos escrituras, la una á favor de aquel, y la otra á favor de estos, otorgadas ambas en la referida fecha de 30 de Noviembre ante el Escribano don Lisandro Paganino, por la cantidad de 5,000 patacones cada legua, segun consta del protocolo de 1866, en el archivo de Arsac.

« En dos de Enero del corriente año, don E. Fietjen, celebró contrato de venta á favor de don Facundo Larguia, de un terreno situado en la Cañada de «El Arbol» departamento de San Gerónimo, compuesto de 1,500 varas de frente y 12,000 (doce mil) de fondo (media legua cuadrada) por mil cabezas de ganado vacuno puestas en el campo del vendedor de cuenta del comprador.

« En principio de Enero, el mismo don Fietjen celebró otro contrato de venta de un campo en el mismo lugar á favor de don James Farnet, á razon de 7,000 $ bolivianos la legua cuadrada.

« Mientras otras ventas de terrenos en esta Provincia á precios mas elevados pudiera citar en apoyo, de este dictámen sinó temiera ser difuso; considerando que esos ejemplos de terrenos mas retirados y menos favorecidos que el del señor Hué, bastaria para fundamento de la tasacion. »

Pericia del Doctor Don Marcelino Freire:

« En el año de 1857, don Pascual Rosas y don Dámaso Centeno, compraron al Fisco diez y seis leguas cuadradas de campo á razon de ciento y pico de pesos legua, uno ó dos años despues hizo don Pascual Rosas un viaje á Buenos Aires, y vendió á don Luis Lamas, socio de Hué, cuatro leguas de las diez y seis (la parte mas distante é inferior en pastos y sin Cañada) á 3,000 $ legua, recibiendo Rosas el importe en carruajes usados á un alto precio, pues inmediatamente de conducidos á esta ciudad, los vendió todos con un considerable quebranto, porque el precio que habia obtenido era muy excesivo para los que aquí tenian los terrenos en esa época: se podian comprar terrenos y se compraban á razon 200 $ legua y algunos por menor precio.

« En Febrero de 1865, celebró don Pascual Rosas venta en la ciudad de San Nicolás de las cuatro leguas que le habian quedado, siendo esta de mejor calidad, lo que se puede justificar por el plano que está á la vista por quedar mas cerca de esta ciudad, y en la Cañada de Gomez, donde tiene aguada aun que no permenente y mejores pastos á 2,000 $ legua, y recibió una cantidad á cuenta, habiendo quedado sin efecto esta venta porque el comprador notó que el terreno tenia algunas cuestiones con don José Manuel Moreno y estaba al mismo tiempo sin deslindar con la parte de Centeno.

« En los años 1865 y 1866, el Fisco ha vendido en diferentes lotes varias fracciones de terrenos en las Cañadas Totoras, del Arbol y los Leones en remate público á 1,000 y 1,500 en billetes de la Provincia que se compraban desde 40 á 60 p. °/o, es decir, desde 500 á 700 $ plata. El principal comprador de estos terrenos ha sido don Cárlos Casado por intermedio de don Mariano Lopez. Los terrenos que el perito tasador por parte de Hué cita haber vendido últimamente el señor Tiche, son de los comprados al Fisco á los precios indicados.

« En los mismos años 1865 y 1866, Don Benito Freire, ha obtenido cuatro leguas de campo fiscal, tres de ellos tasados por una Comision que nombró el Gobierno, compuesta de don

Matias Castellano y don Daniel Latorre, cuya tasacion fué hecha á razon de 1,000 $ plata boliviana, y la cuarta legua á 1,000 $, en remate público en una fraccion mayor, habiendo quedado don Cárlos Casado con el resto del terreno.

« El mismo año 1866, don Cárlos Casado, compró á don Antonio Areoso, una fraccion de 6 leguas de campo con frente al arroyo de las Tortugas, con aguada y en la misma direccion que tiene la via férrea á 2,500 $ bolivianos leguas, y el mismo señor Areoso en el presente año 1867 ha vendido lotes de terrenos en el mismo paraje á 2,500 $ á un señor Gomez, al señor Diaz y al agrimensor don Julian de Bustriso, terreno como lo dejo dicho, con aguada permanente, mientras que el terreno en cuestion es completamente seco, que para hacerlo servible no solo se necesita hacer grandes gastos en bebidas, sinó el gasto de todo el año en peones para dar agua, y gastos de reparacion de las bebidas.

« La cita que el perito por parte Huè, hace de la venta del terreno de don Domingo Palacio, á razon de 5,000 $ boliviano legua, es un argumento *contra producentem*: el terreno de Palacio vale cuatro tantos mas que el Huè, porque todo él es útilisable sin necesidad de costos, porque tiene siete leguas de costa de un rio permanente, la aguada mas importante que tiene esta Provincia, y en casi toda la estension de su frente tiene pastos tiernos aparentes para la cria de ovejas, que son los campos de mas valor.

« La cita de la venta de Tiche á 7,000 $ legua no está realizada segun el mismo perito, solo se han estendido boletos, que pueden muy bien anularse, porque el comprador puede encontrar quien le venda campos iguales por la mitad de su valor.

« La cita de Larguia nada tiene de estraño, aun que sea cierta para el que tenga los antecedentes que yo tengo. El señor Larguia tenia un establecimiento de campo en el paraje denominado «Cañada del Arbol», con haciendas y un pequeño campo y lindero con las 1,500 varas de terreno que don Mariano Lopez. Estando ausente Larguia en su establecimiento del Sud en Buenos Aires, remató al Fisco á fines del año de 1865 ó

principio del 66; cuyo precio estoy cierto no excedia de 1,500 pesos en billetes, lo que es lo mismo 800 $ bolivianos.

« Con lo espuesto cree suficiente el perito tasador por parte del Fisco, para que el señor Juez de Seccion puede formar juicio exacto del precio que puede tener el terreno citado, siendo mi opinion, que no se puede pagar mas de 2,000 $ bolivianos por legua cuadrada, *dos mil seiscientos pesos*, pues se ha abonado por la fraccion espropiada á don Antonio Areoso en el arroyo de las Tortugas con el doble mérito de formar una rinconada 2050 $ bolivianos (*dos mil cincuenta pesos plata boliviana*). »

Presentadas las pericias se verificó otro juicio verbal.

El Procurador Fiscal ofreció pagar el terreno de Huè 2,500 pesos bolivianos por la legua cuadrada.

La parte de Huè contestó que no estaba dispuesta á vender el terreno, y que en caso de haber derecho á compelerle á la enajenacion forzosa exijia se le pagara á razon de 34,000 pesos fuertes, por el area total de cuatro leguas cuadradas, fundándose en las razones espuestas por el perito Bayo, en cuyo caso se reservaba las acciones para reclamar del vendedor la eviccion y saneamiento.

Observó que habia manifiesta injusticia en la ley que designaba al juez como tercer tasador para dirimir la discordia, pues esto era constituirse en juez y parte.

Que además el contrato celebrado por el Gobierno con la empresa del Ferro-carril, y la ley que aprobó eran contrarios al art. 17 de la Constitucion Nacional que declara inviolable la propiedad, y que ningun habitante de la Nacion puede ser privado de ella sinó en virtud de sentencia fundada en ley; pues ninguna sentencia autorizaba á ceder á la empresa los terrenos aludidos en el contrato en pago de parte del precios de la obra.

Que la única escepcion de espropiacion por causa de útilidad pública, no alcanzaba á la legua de tierra á los dos lados de la via que se concedieron á la empresa, pues ella no era necesaria para la construccion del Ferro-carril.

Que la ley de 13 de Setiembre de 1866, en su artículo 1°,

declaró sujetas á espropiacion, aquellos bienes cuya ocupacion se requiere para efectuar obras de utilidad nacional; y que en esa legua de tierra no se iba á ejecutar ninguna obra de utilidad nacional.

Protestó finalmente usar del derecho que le conferia el art. 14 de la misma ley, para retraer su terreno de quien lo tuviese, consignando el precio que no se ocupase aquel en la obra de dicha linea férrea, para la que estaba dispuesto á ceder gratis el terreno que se necesitase.

El Procurador Fiscal contestó que era insostenible la inconstitucionalidad alegada, por cuanto la Constitucion reconociendo el principio de la espropiacion por causa de utilidad pública deja al Congreso la facultad de calificarlo, así como de promover la construccion de ferro-carriles por leyes protectoras y *recompensa de estímulo*, art. 67, inciso 16.

Que en el caso la espropiacion no solo era aplicable al terreno ocupado por la via, sinó tambien á la zona de una legua per cada costado, sin cuya cesion no se hubiese realizado aquella, pues la construccion de esta ha sido ligada á una empresa de colonizacion que es de inmensa utilidad pública.

Que el Congreso habia usado de sus facultades constitucionales calificándola de utilidad pública al ordenar la espropiacion de la mencionada zona.

Que la ley de 1866, tachada en la parte que libra á la resolucion del juez, la controversia sobre la apreciacion, ha sido dictada con virtud de la facultad del Congreso para reglamentar la administracion y procedimientos de la justicia Nacional en las causas en que sea parte la Nacion.

Que en cuanto al precio propuesto por el perito Bayo, era de observar que el campo de Huè no se halla ubicado como lo dice aquel, entre el rio Carcarañá y el arroyo de las Tortugas; que ese campo no tiene arroyo, ni aguada alguna, es completamente seco; sus pastos fuertes todos y malos y el dueño no se ha animado á poblarlo hasta ahora; su proximidad al Rosario no es por la ubicacion del mismo, sinó porque la linea férrea lo ha puesto en mejor condicion, lo que no debe

tenerse en cuenta segun el art. 15 de la ley de espropiacion.

Que lo campos citados por Bayo eran inmensamente superiores al de Huè y muy distantes de este.

Que los adyacentes al de Huè se han vendido del modo siguiente:—Uno al Este, que don Pascual Rosas vendió el año pasado en 2,000 bolivianos la legua cuadrada. Uno al Norte que don Tomás Armstrong vendió á 2,500 bolivianos, y otro al Oeste vendido por don Antonio Arcoso en 2,650 bolivianos, siendo de advertir que estos tres campos son mejores que aquel.

Que por eso insistia en la oferta hecha

Fallo del Juez Seccional.

Rosario, Marzo 28 de 1867.

Vistos los informes de los peritos, y lo espuesto por las partes en esta causa, tanto respecto al mérito constitucional de la ley de espropiacion, como al mayor ó menor precio de los terrenos á espropiarse, y considerando:—*Primero*: Que la citada ley libra en definitiva al fallo judicial la designacion del precio; oidos los peritos, marcando simplemente en esto una de las funciones de todo poder judicial, llamado á calificar hechos y á apreciarlos, segun la conciencia y la recta razon, ilustrada por informes periciales, cuando lo requiere la materia, lo que no afecta de modo alguno la constitucionalidad de la ley;—*Segundo*: Que el artículo 17 de la Constitucion, lejos de establecer una garantía absoluta, contiene en sí mismo la escepcion que la restrinje, en el caso de espropiacion, á que se refiere la ley de 13 de setiembre del año próximo pasado, dictada por el Congreso, á los efectos del artículo constitucional citado; y en cumplimiento de lo en el prescripto;—*Tercero*: Que debiendo el Congreso calificar, como lo ha hecho, la espropiacion por causa de utilidad pública, solo al Congreso corresponde naturalmente declarar la porcion de tierra que considere necesario, llevar á cabo la empresa ú obra pública que se proyecta;—*Cuarto*: Que el artículo primero de la ley de 13 de

setiembre, al designar como espropiables solo aquellos bienes cuya ocupacion se requiere para ejecutar obras de utilidad Nacional, no ha podido referirse solo al trayecto de la línea férrea; pues que antes de dictar esa ley de carácter general, había sancionado ya el contrato celebrado con la empresa del Ferro-carril Central Argentino, designando como espropiable una legua de tierra á un lado y otro del camino, para indemnizacion de los gastos que habia de requerir el cumplimiento de esa grande obra nacional;—*Quinto*; Que ante lo espuesto desaparecen las principales objeciones hechas por el demandado, á la constitucionalidad de la ley, que como se vé, ha sido dictada en la órbita de las atribuciones del Congreso, es constitucional y aplicable al caso presente.

Y considerando por último, respecto al precio del campo á espropiarse, que es de perfecta exactitud el informe del perito nombrado por la parte del Fisco, y muy racional y justo el precio de 2000, en que avalúa la legua del campo en cuestion, despoblado hasta hoy, de malos pastos y sin aguada alguna, hechos que no ha podido negar formalmente el demandado, agregándose á esto que el precio es mayor del obtenido por campos análogos, en recientes ventas; lo que visto por el Juzgado y siendo de pública notoriedad, conformándose en todo con lo informado por el perito fiscal; pero atendiendo á que no es menos cierto que la legua del referido campo, ha sido vendida á Cause y compañía en 1858, á razon de 3000 pesos bolivianos, segun lo espresa la escritura pública presentada *ad effectum videndi* por la parte de Hué, cediendo el Juzgado á las consideraciones de equidad que surjen de este hecho; falla, fijando el precio de 3000 pesos bolivianos por legua cuadrada, para la espropiacion de los campos de Hué, en la zona concedida á la empresa. Declárasele en consecuencia obligado á recibir ese precio por toda indemnizacion, el mismo que le será entregado ó depositado, segun el caso lo requiera, y á los efectos de ley, siendo las costas de este juicio á cargo de la Nacion, conforme á lo dispuesto en el artículo 18 de la ley de setiembre del año próximo pasado. Hágase saber.

José M. Zuviria.

La parte de Hué apeló de esta resolucion, y se concedió el recurso en relacion.

Fallo de la Suprema Corte.

Buenos Aires, Junio 18 de 1867.

Vistos los fundamentos del presente recurso de apelacion interpuesto por don Manuel de Madrid, apoderado de don Francisco Hué, del auto del Juez de Seccion de la Provincia de Santa Fé, en que se declara que el precio de tres mil pesos bolivianos, es el que corresponde á la legua cuadrada para la espropiacion de los campos de su representado, que deben ser entregados por el Gobierno Nacional, á la empresa del Ferro-carril Central Argentino, en virtud del contrato celebrado para su construccion, y aprobado por el Congreso; y Considerando:— *Primero*: Que el apoderado de Hué se conformó con la espropiacion, nombrando perito para la avaluacion del terreno de su representado, sin deducir escepcion ninguna en el comparendo verbal consignado en el acta de foja doce vuelta, y por consiguiente, que en el presente juicio solo ha debido tratarse del precio que ha de pagar el Gobierno por el área designada para la empresa; *Segundo*: Que aunque no fuera así, el derecho del Gobierno Nacional, para espropiar dicha área, es incontestable, pues se lo concede espresamente la ley de veinte y siete de Junio de mil ochocientos cincuenta y cinco, y muy claramente tambien la de doce de Mayo de mil ochocientos sesenta y tres, que aprobó el contrato con el señor Weelwright, por el cual se comprometió á dar en propiedad á la empresa, que este representa, una legua de campo á cada lado y por toda la estension del camino; lo que solo podria cumplir espropiando los terrenos de particulares comprendidos en esa demarcacion, que no se hacia sobre tierras pertenecientes á la Nacion, que ningunos poseia allí, sinó sobre tierras que en gran parte habian pasado del dominio provincial al privado muchos años antes de la concesion; *Tercero*: Que esas leyes no pueden ser objetadas, ni discutida su constitucionalidad ante los Tribunales, por ra-

zon de error en la clasificacion de la utilidad pública en que se funda el derecho de espropiacion, porque el artículo diez y siete de la Constitucion, disponiendo en su inciso segundo, que la espropiacion sea autorizada por la ley, libra á la discrecion esclusiva del Congreso el juicio sobre la utilidad pública en los casos ocurrentes; y es notorio además, que sin la concesion de tierras, no hubiera sido realizable la construccion del Ferro-carril Central; obra de una conveniencia evidente para el progreso, y aun para afianzar la paz y la tranquilidad de la República; *Cuarto*: Pero considerando por otra parte:—*Primero*: Que el título de propiedad de don Francisco Hué, acompañado por su Defensor en su informe en derecho, se espresa como precio de compra de la legua cuadrada el de tres mil pesos plata, sin designarse el cuño boliviano, que no siendo de curso legal en la República, debe suponerse exacta la asercion, de que el terreno se pagó en pesos de diez y siete en onza de oro;—*Segundo*: que por la acumulacion de haciendas en la Provincia de Santa-Fé, posterior á la compra de Hué, alguna mas estimacion deben haber tomado sus campos;—*Tercero*: y que por consiguiente, aun cuando por la mala calidad de los pastos, y falta de aguada, que no se pretende negar, no puede asignarse al campo de Hué el mayor precio de las ventas que menciona su perito, debe prudencialmente juzgarse que la legua cuadrada vale mas de los tres mil pesos bolivianos que le fija el auto apelado; por estos fundamentos, se confirma dicho auto en cuanto por el se declara el campo de Hué sujeto á la espropiacion, y se revoca en la parte que señala á la legua cuadrada el precio de tres mil pesos, designándose el de cuatro mil pesos del mismo cuño; y satisfechas las costas y repuestos los sellos, devuélvanse.

FRANCISCO DE LAS CARRERAS.—SALVADOR M. DEL CARRIL.—JOSÉ BARROS PAZOS.—JOSÉ B. GOROSTIAGA.

CAUSA CCXX.

Don Benjamin I. Sanchez con el albacea de la testamentaria de Don Alejo T. Mallea y Don Nicolás Sotomayor, sobre prelacion de créditos hipotecarios.

Sumario.—Concurriendo dos acreedores hipotecarios para ser satisfechos con el valor de la cosa hipotecada, es preferido el que tiene hipoteca anterior en tiempo.

Caso.—Don Benjamin Sanchez se presentó como tercero opositor en una ejecucion seguida por Don Ricardo Ruiz Huidobro, contra Don Nicolás Sotomayor, ante el Juzgado Nacional de la Seccion de Mendoza.

Espuso que habia llegado á su noticia que á instancia de Ruiz Huidobro, como albacea de la testamentaria de Don Alejo T. Mallea, se habia ordenado el embargo del fundo denominado *Vista-flores*.

Que este fundo habia sido comprado por Sotomayor, en enero de 1856 á Domingo Guiñazú, por 25,000 pesos, pagaderos al plazo de 9 y medio años, que vencieron en Julio de 1865, cuyo precio no habia sido pagado.

Que Guiñazú habia cedido todos los derechos relativos á dicho fundo al esponente Sanchez; y por consiguiente él era acreedor de Sotomayor con hipoteca especial y aun con derecho de dominio sobre el fundo cuyo precio estaba impago.

Que para hacer efectiva la obligacion de Sotomayor inició contra éste un espediente en el cual se hallan la escritura de compra de Sotomayor á Guiñazú y la de secion de los derechos de Guiñazú al esponente.

Que por tales hechos tenia indudablemente la preferencia sobre el fundo que se habia mandado embargar, y por lo tanto oponia tercería de oposicion al embargo.

Se confirió traslado al ejecutante y ejecutado, y despues de resuelto un incidente sobre despojo, el albacea de la testamentaria Mallea, Don Ricardo Ruiz Huidobro, contestó el traslado pidiendo no se hiciera lugar á la terceria de Sanchez.

Dijo que este no podia hacer uso de su derecho como acreedor de Sotomayor, mientras no devolviera el doble del valor de la estancia de *Vista-flores* que le quitó para pagarse de sú acreencia.

Que éste hecho podia probarse por medio de varios testigos que nombró.

Que aparte de eso, el embargo de *Vista-flores*, fué trabado á peticion del ejecutante á consecuencia de otra terceria deducida por el mismo Sanchez, en la ejecucion seguida por el ejecutante contra el fundo *Melocoton*; de modo que si en esta se rechazaba la accion de Sanchez, quedaba de hecho libre el fundo *Vista-flores*, y sin objeto la terceria en traslado.

Que en dicha tercería la accion de Sanchez seria sin duda rechazada, puesto que declaró ser aquella personal contra Sotomayor, siendo la del esponente una accion real.

Que además Sanchez tenia entablada por cuerda separada una ejecucion sobre *Vista-flores*, y con la terceria en traslado producia un doble juicio por una misma accion, lo que era un contrasentido.

Que lo arreglado era resolver, primero, la terceria sobre el

Melocoton, y en caso de que en aquella triunfase Sanchez, resolver la presente.

Concluyó declarando que por la denominacion de terceria no entendia convenir en que las acciones de Sanchez daban á este el carácter de dueño en los fundos embargados.

El ejecutado contestó que el crédito de Sanchez, nacia de la compra que Sotomayor hizo de *Vista-flores*, y que aquel seguia la naturaleza del contrato de compra: que por consiguiente como este no producia accion real, Sanchez no pudo considerarse sinó como acreedor personal escriturario, porque las condiciones del contrato no establecian privilejio alguno en favor de esa acreencia.

Que respecto al albacea de la testamentaria Mallea, su crédito era solo hipotecario en cuanto al *Melocoton*, siendo personal en cuanto á *Vista-flores* que se habia embargado para mejorar la ejecucion trabada en aquel.

Que por lo tanto respecto de *Vista-flores* asi el crédito de Sanchez, como el de la testamentaria Mallea, eran personales y debian ser pagados *á prorata*.

El Juzgado de Seccion mandó se agregasen las escrituras de las que nacia el derecho que disputaba el tercer opositor, y la que fundaba el derecho del ejecutante.

Se agregaron las escrituras indicadas. La primera es la de Guiñazú á Sotomayor, de fecha Agosto 9 de 1856.

Por dicha escritura, don Domingo Guiñazú, vendió á don Nicolás Sotomayor, todo el fundo de *Vista-flores* por la suma de 25,000 pesos, pagaderos á los 9 y medio años, de la fecha sin interés, quedando en garantía del pago el mismo fundo.

La segunda escritura es la de cesion de sus derechos, otorgada por don Domingo Guiñazú, en 3 de Junio de 1860, á favor de don Benjamin Ignacio Sanchez, socio gerente de la sociedad de Benjamin Sanchez y compañía.

Se dice en ella lo siguiente: « Que debiéndose á don Do-
« mingo Guiñazú, por don Nicolás Sotomayor, pagarse en 9 de
« Febrero de 1866, la suma de 25,000 fuertes, que dicho
« señor le adeuda como precio en que le vendió el otorgan-

« te, su hacienda de *Vista-flores*, segun escritura pública otor-
« gada en 4 de Agosto de 1856, ante el presente escribano,
« sustituia á los señores Benjamin Sanchez y compañía, en
« el uso de todos los derechos que por la escritura citada le
« corresponden, en virtud de haber recibido de dichos seño-
« res, en moneda corriente la suma de 9000 pesos, con lo que
« le han descontado la de veinte y cinco mil pesos, que de-
« bia recibir al plazo dicho, y declara el otorgante que por
« la suma recibida, no solo traspasa en los señores Benjamin
« Sanchez y compañía, el derecho de percibir el precio del
« fundo con los privilegios que al pago de esa suma señala la
« escritura, sinó que desde ahora para entonces les vende la
« hacienda de *Vista-flores*, en los 9000 pesos que ha recibi-
« do, si cumplido el plazo de la venta que tiene hecha al se-
« ñor Sotomayor, este no pagase su precio á dichos señores,
« y se rescindiese esa venta, en cuyo caso estos deberian pa-
« gar el derecho de alcabala por los 9000 pesos, en que les
« hace la venta; entendiéndose entonces vendido el fundo á
« ellos, con la misma estension, usos, costumbres, derechos
« y servidumbres, con que la vendió al señor Sotomayor. »

La tercera es la obligacion de Sotomayor, á favor de la señora doña Adelina Garcia de Mallea, otorgada en 13 de Diciembre de 1868.

El boleto de obligacion que fué elevado á escritura pública dice así:

« Señor Escribano don Enrique S. Rodriguez: Sirvase usted
« estender en su registro una escritura pública, en la cual
« conste que con fecha 20 de Enero del presente año, he re-
« cibido del señor don Benito Gonzalez Marcó por cuenta de
« la señora doña Adelina Garcia de Mallea, la cantidad de
« *cincuenta y cuatro mil quinientos siete pesos plata* (54.507)
« cuya suma la recibo al interés del nueve por ciento anual,
« por el término de cuatro años, á contar desde la fecha in-
« dicada, á cuyo vencimiento entregaré á la espresada señora
« el capital y réditos. Doy en hipoteca especial mis fundos
« denominados *Melocoton*, *Vista-flores*, el pasage que atra-

« vieza la calle del *Comercio*, con todo lo en el planteado y
« edificado, y las tiendas todas que poseo en dicha calle, en la
« parte que excedan sus valores del gravámen que reconocen
« dichos fundos y que constan de escrituras públicas, agre-
« gándole usted las demás claúsulas de estilo, para su mayor
« validéz.—Mendoza, Diciembre 1° de 1858 años. — *Nicolás*
« *Sotomayor*. »

Esta escritura fué registrada en la oficina de hipotecas, segun el informe del actuario, corriente en los autos.

Fallo del Juez Seccional.

Mendoza, Julio 20 de 1866.

Vistos: la relacion del hecho que motiva el presente juicio es la siguiente:

Don Nicolás Sotomayor, compró á Don Domingo Guiñazú el dia 4 de Agosto de 1856, la estancia de *Vista-flores* en la cantidad de 25,000 pesos, á plazo de 9 y medio años.

El dia 23 de Junio de 1860, Guiñazú descuenta ó vende á Don Benjamin Sanchez los 25,000 pesos por *nueve mil pesos* al contado, con traspaso de todos sus derechos, como vendedor á favor del comprador Sanchez. A todo esto, Sotomayor hipoteca especialmente el fundo de Vista-flores, el 13 de Diciembre de 1858, á favor de doña Adelina García de Mallea.

De consiguiente, se disputan la preferencia dos escrituras: una por valor del fundo vendido á plazo, cuyo precio no se ha satisfecho, y una hipotecaria especial subsidiaria de fecha posterior á aquella.

Considerando: 1° Que don Benjamin Sanchez, como sucesor ó comprador de los derechos de Guiñazú, tiene el mismo derecho que este para repetir el precio de la cosa vendida; 2°, que una de las obligaciones principales del comprador de una propiedad raiz es pagar su precio al vendedor en el lugar y plazo convenido y á mas el interés convencional estipulado para

el caso de la no entrega de la cosa vendida, ó legal si no hay convenio espreso, desde el dia de la intimacion judicial; 3º, que no habiendo Sotomayor pagado el precio de *Vista-flores*, el contrato de compra-venta no es consumado ni perfecto, mientras no se cumpla la condicion del pago del precio; 4º, que no estando este satisfecho, el vendedor Guiñazú y compartes tienen indisputable derecho para pedir la rescision de la venta ó el cumplimiento del contrato con indemnizacion de perjuicios é intereses; 5º que no estando satisfecho el precio, mal ha podido Sotomayor hipotecar una propiedad en que solo tenia el dominio útil pero no directo y absoluto en el sentido de poderla obligar á quien quisiera; 6º, que no sabiendo el Juez cual sea la voluntad del vendedor ó sucesor en sus derechos, es decir, si prefiere rescindir el contrato ó recibir el precio de la cosa vendida, en tal caso se debe dar un plazo prudente para que el vendedor ó quien le suceda prefiera lo uno ó lo otro; 7º que la hipoteca especial que afecta el fundo de *Vista-flores* no puede contraponerse al dueño directo que es el vendedor por no estar este satisfecho de su crédito, y que solo en el caso que el fundo se vendiese por cuenta de Sotomayor y hubiese sobrante, podria tener derecho á este como acreedor escriturario, sin perjuicio de otro de mejor derecho; 8º, que en el caso hipotético de no gozar el vendedor el privilegio antedicho, entonces su crédito es hipotecario legal de mejor condicion que el especial antedicho, tanto por su naturaleza como por su antiguedad; y 9º, que no aparece de autos el poder que tenga don Ricardo Ruiz Huidobro, para cobrar un crédito que no pertenece á la testamentaria Mallea sinó á doña Adelina García de Mallea, pues que aquel no tiene poder de ésta, sinó título de albacea de la espresada testamentaria.

Por estos fundamentos y otros, que se han tenido presente en hecho y derecho:

Declaro de conformidad con las leyes 28, 58, título 5º, 7 y 10, título 13º, partida 5ª, que no siendo don Nicolás Sotomayor, dueño verdadero de la estancia de *Vista-flores*, inter no pague

su precio, no ha podido hipotecarla sin consentimiento de quien se la vendió, que por consiguiente la hipoteca subsidiaria especial que contiene la escritura de fojas 22, 23 y 24, no vence al privilejio que tiene el vendedor del fundo para ser cubierto de su valor con preferencia al crédito de doña Adelina García de Mallea, la cual puede entrar con su escritura despues de satisfecho el valor de la venta y sus intereses legales desde el dia de la intimacion judicial, si es que la señora García, ratificó lo hecho por el albacea de la testamentaría Mallea, y le dá poder para seguir el asunto. Como esta tercería es de preferencia siga la ejecucion contra *Vista-flores*, que por espediente separado se sigue á instancia de Sanchez, hasta consignar el precio, si es que hubiere apelacion, con costas al mencionado albacea.—Repóngase.

Juan Palma.

Ruiz Huidobro, apeló y se le concedió el recurso libremente.

Mejorado éste, espresó agravios pidiendo la revocacion y anulacion de la sentencia apelada, condenándose en las costas al Juez *a quo*.

Dice que en el 9° considerando de la sentencia se declaró que Ruiz Huidobro, no era apoderado de doña Adelina García; y sin embargo el Juez falló contra éste.

Que por tal razon faltaba la audiencia de la parte interesada, cuyo vicio afecta de nulidad y destruye por su base toda sentencia.

Que no se trataba de prelacion de créditos hipotecarios sobre *Vista-flores* como se deducia del contesto de la sentencia apelada.

Que los hechos que debian tenerse en vista, eran los siguientes:

Don Ricardo Ruiz Huidobro, como albacea de la testamentaría Mallea, ejecutó por 28,000 pesos á Sotomayor, embargándose el fundo *Melocoton*, Sanchez dedujo tercería de oposicion como arrendatario por mejoras hechas en el fundo; y Ruiz Huidobro, mejoró el embargo en la hacienda de *Vista-flores*.

Que Sanchez dedujo en la mejora del embargo, nueva ter-

cería á título de dominio, como cesionario de don Domingo Guiñazú, vendedor á Sotomayor de *Vista-flores*, alegando privilejio hipotecario por el precio.

Que lo que habia inducido en error al Juez, era la diligencia ejecutada en virtud del auto de foja 13 vuelta; dictado á consecuencia de haber los litigantes alegado derechos recíprocamente preferentes.

Pero que la escritura de foja 22 no era la en que Ruiz Huidobro fundaba su cobro ejecutivo contra el *Melocoton*.

Que ese título de crédito hipotecario á favor de doña Adelina García, nada tenia que hacer en una cuestion trabada entre el albacea de la testamentaría Mallea y don Benjamin Sanchez

Que el error de exhibir una escritura por otra, habia hecho incurrir al Juez *a quo* en la falsa narracion de los hechos y en la inconducente apreciacion legal de los dos títulos escritos, y por consiguiente en el vicio que hacia nulo todo el procedimiento y el fallo recurrido, por haber recaido sobre un punto distinto del controvertido.

Que del principio establecido en el primero y segundo considerando, sobre la obligacion del comprador, de pagar el precio de la cosa comprada, deducia el Juez *a quo* la consecuencia de que el contrato de venta no estaba consumado ni perfecto, mientras no se pagase el precio, en contra del texto expreso de la Ley 46, Título 28, Partida 3ª.

Que era absurdo el 5º considerando, en que el Juez *a quo* afirmaba que no estando satisfecho el precio, Sotomayor no habia podido hipotecar una propiedad en que solo tenia el dominio útil y no directo en el sentido de poderlo gravar.

Que erróneas tambien eran las teorías sentadas en el 7º y 8º considerando.

Que en la escritura de venta de Guiñazú á Sotomayor, se rejistraba la cláusula de quedar afecta la estancia de *Vista-flores*, á la satisfaccion del precio estipulado; pero que esa cláusula cuando no era acompañada con el rejistro en el oficio de hipotecas, no pasaba de ser una cláusula general, que no puede

por sí constituir hipoteca, segun la cédula de 25 de Setiembre de 1802.

Que la escritura hipotecaria de foja 22, fué rejistrada, como aparecia de autos, y en ese caso la prelacion correspondia á esta.

Que el Juez *a quo* manifiesta ignorar el objeto del Rejistro de las hipotecas establecidas en el auto acordado 21, título 9, libro 3°, puesto que acuerda prelacion al crédito del vendedor, cuya accion es personal.

Que estas razones mostraban la injusticia de la sentencia apelada; y que por haber el Juez *a quo* juzgado torticeramente por no entender el derecho, debia ser condenado en las costas con arreglo á la Ley 24, Título 23, Partida 3ª.

Conferido traslado, el Procurador de don Benjamin Sanchez, acompañó un documento autenticado, cuyo tenor era el siguiente:

« El infrascrito Escribano de Gobierno y Hacienda, certifica
« ser verdad que en Diciembre de 1833, por disposicion de la
« Honorable Lejislatura, en sesion de 13 de Agosto de mil
« ochocientos veinticuatro, advirtiéndose la necesidad de que
« un solo Escribano estendiese las escrituras de hipotecas
« para precaver el dolo que puede resultar, decretó el Go-
« bierno, en aquella fecha, nombrando Escribano de Hipote-
« cas al de Gobierno y Hacienda, siendo el Escribano en
« aquella época, el finado don José Manuel Pacheco, quien no
« dió cumplimiento al decreto; y ésto lo sabe el certificante
« por cuanto en el año de 1836, estubo hecho cargo del archi-
« vo por haberse fugado el Escribano sucesor de Pacheco,
« que lo fué don Fernando Otero Yaguno, y no encontró
« libro alguno de asentamiento de hipotecas: poco tiempo
« despues fué nombrado Escribano de Gobierno y Hacienda,
« el finado don Santiago Garai, quien tampoco llevó rejistro
« de hipotecas. En el año de 1846, el que firma fué nom-
« brado Escribano de Gobierno, y puso en práctica la toma de
« razon de las hipotecas, habiendo pasado al efecto algunos de
« los Escribanos, una razon de las hipotecas y de las escri-

« turas, en todo el tiempo que ellos habian funcionado, de « cuyas razones se formó un legajo, el que se perdió en la « noche del terremoto.

« Tambien certifica ser verdad que don Nicolás Soto, hi- « potecó á don Domingo Guiñazú, la estancia de *Vista-flores*, « que le compró á este y quedó debiéndole el valor de la « venta y obligado á pagarlo á plazos; hipotecando la misma « finca, segun consta de escritura otorgada ante el que sus- « cribe el 4 de Agosto de 1856, la que fué rejistrada y to- « mado razon en el rejistro del certificante. Igualmente cer- « tifica ser verdad que: en 3 de diciembre del año del 1859, « se creó un nuevo escribano de hipotecas, y desde esta fe- « cha el infrascrito dió el oportuno aviso al escribano, del « ramo, por una nota en conformidad al artículo 4° del de- « creto en que se creó la nueva Escribania de hipotecas.

« Asi mismo certifica que en el mes de Enero del año « de 1856, en que los señores Eysaguirre y Tabanera, cele- « braron un contrato de arriendo de la estancia del *Melo- « coton* y compra-venta de ganados, se otorgó dicha escritura « ante el presente Escribano, y hasta esa fecha no existia nin- « gun gravámen en contra de dicha finca del *Melocoton*. Es « cuanto tiene que informar en obsequio de la verdad y justi- « cia, y á pedimento del interesado doy este á 23 de Agos- « to de 1866—*Francisco Mayorga*—Escribano de Gobierno y « Hacienda. »

Pidió se confirmara la sentencia apelada, en cuanto reconocia el derecho de Sanchez, sobre la estancia de *Vista-flores* y prescribia el pago preferente de su crédito con el valor de la misma.

Dijo que la cuestion era sencilla, y plantearla era resolverla.

Que Ruiz Huidobro, siguió juicio ejecutivo contra Sotomayor, y pretendió por via de mejora de embargo comprender en este, la estancia de *Vista-flores*, sobre lo que tenia constituda hipoteca *en la parte que excediese su valor al de otro gra-*

vámen anterior constante de escritura pública, como lo establece el título de foja 22.

Que el gravámen anterior no era otro que el crédito del precio á favor del vendedor á cuyo pago quedó hipotecado segun el título de foja 16; y por consiguiente Sanchez tenia mejor derecho para ser pagado con el valor de la estancia, pues la hipoteca á favor de Ruiz Huidobro no solo era posterior sinó limitada en el excedente eventual que podia ó no quedar despues de satisfecho el vendedor.

Que por consiguiente, el crédito de éste no podia ser pagado con el valor de *Vista-flores* sinó necesariamente despues del de Sanchez, pues solo así podia conocerse el excedente sobre el cual estaba constituida la hipoteca representada por Ruiz Huidobro.

Que en presencia del contesto del título de foja 16, no podia por consiguiente Ruiz Huidobro, pretender mas derechos que los limitados que aquel le atribuia.

Que la hipoteca constituida á favor de Guiñazú y su sucesor, estaba registrada para la parte de Ruiz Huidobro, en el propio documento que consignaba su derecho.

Que además la hipoteca á favor del precio de la finca *Vista-flores* estaba rejistrada tambien segun el documento acompañado á foja 59.

Que si el Juez *a quo* no indagó si la escritura de foja 16, estaba ó no rejistrada, fué porque no reputó necesario este requisito para declarar preferente el crédito de Sanchez.

Que el Juez *a quo* juzgó que la venta de *Vistá-flores* fué hecha bajo el pacto de la *ley comisoria*, como á ello inducen algunas enunciaciones de los títulos de foja 16 á foja 22, y que en este concepto depende de la *escogencia del vendedor de demandar todo el precio é facer que vala la véndida; ó de revocarla*, como lo dispone la ley 38, título 5º, partida 5ª.

Que esto esplicaba la ausencia del testimonio de la toma de razon, y ponia en claro la prelacion del vendedor, y justificaba la sentencia apelada, cuyos considerandos no contrarian los absurdos que el adversario la atribuia.

Pasó despues á refutar los argumentos de la espresion de agravios, diciendo que toda discusion sobre la legitimidad de la personeria, que recíprocamente se habian reconocido los litigantes, estaba fuera de lugar, máxime la de Ruiz Huidobro, que como ejecutante, era actor en este juicio.

Que además Ruiz Huidobro, no tenia derecho de atacar su propio título, y despues de haberse presentado con él en juicio reservarse de atacar el fallo á pretesto de los vicios de que adolecian sus propios actos.

Que esto autorizaria una doctrina subversiva á los principios jurídicos, y daria lugar á pleitos temerarios y correrias judiciales, de cuyas penas vendria á salvarse el litigante temerario con solo volver la espalda al juicio, bajo el pretesto de la nulidad de sus actos contra la regla de que *Nemo improbitate sua consequitur actionem.*

Que el 2º argumento de nulidad no era mas consistente que el anterior.

Que en efecto, los autos demostraban que en este pleito Sanchez habia suscitado una terceria de oposicion, en razon de mejor derecho para ser pagado con la estancia de *Vista-flores*, sobre la cual dirijia gestiones ejecutivas don Ricardo Ruiz Huidobro.

Que esto era litigar sobre preferencia de créditos y mejor derecho al pago de ellas, como lo habia entendido el Juez *a quo.*

Que se pretendia de contrario haber habido error en exhibir una escritura por otra, y haber este error originado el fallo del Juez *a quo*, que por lo tanto debia ser declarado nulo.

Pero que los autos y el buen sentido manifestaban la inverosimilitud de este pretendido error; aquellos por el instrumento de foja 22; y este, porque no podia presumirse que un litigante invitado por el Juez á producir la comprobacion del derecho que sostiene, hubiese podido tomar la primera escritura que le cayere á la mano, sin averiguar sobre qué versaba, ni á quién pertenecia.

Que aun supuesto el error, esto no autorizaba la nulidad de

primera instancia, pues la presentacion de las escrituras para agregarlas en testimonio, importaba simplemente la justificacion del derecho que por cada parte se habia sostenido en el juicio; y si la contraria por omision ó error hubiese dejado de producir el instrumento en que fundaba sus pretenciones exhibiendo otro, á nadie mas que á ella debia perjudicar esa falta; y no podia de ella deducirse otra cosa que la parte de Sanchez justificó su derecho de preferencia y no así la de Ruiz Huidobro.

Que además, el instrumento exhibido por Sanchez, probaba la preferencia necesaria de su crédito sobre cualesquiera otros; pues procedia del precio de *Vista-flores*, que quedó afecto á la garantía de su pago, pasando á Sotomayor con tal gravámen.

Que por consiguiente, todo otro crédito que Sotomayor hubiese impuesto sobre dicha finca, seria forzosamente posterior en tiempo: y por lo tanto la presencia en autos de la otra pretendida escritura, no podria modificar la prelacion acordada al crédito de Sanchez.

Fallo de la Suprema Corte.

Buenos Aires, Junio 22 de 1867.

Vistos: Resultando de estos autos sobre tercería de oposicion:—*Primero*: que don Domingo Guiñazú vendió en cuatro de Agosto de mil ochocientos cincuenta y seis, á don Nicolás Sotomayor, el fundo llamado *Vista-flores*, por el precio de veinticinco mil pesos, pagaderos al plazo de nueve y medio años, y mediante la escritura pública, de fojas *diez y seis*: *Segundo*; que en la misma fecha, y por la misma escritura el comprador hipotecó especialmente á favor del vendedor por el importe del precio, la cosa comprada: *Tercero*; que el mismo don Nicolás Sotomayor hipotecó posteriormente, en trece de Diciembre de mil ochocientos cincuenta y ocho, segun escritura pública de foja

veintidos, á favor de doña Adelina García de Mallea, entre otras propiedades, la precipitada de *Vista-flores*, en la parte que excedan sus valores del gravámen que reconocen dichos fundos y que constan de escrituras públicas.

Y considerando, que la hipoteca especial á favor de don Domingo Guiñazú, causante de don Benjamin Sanchez, es no solo anterior en tiempo á la de doña Adelina García de Mallea, sinó que tambien esta ha sido espresamente inpuesta sobre los sobrantes que puedan resultar del producto de la venta del fundo hipotecado, despues de pagada la primera hipoteca; por este motivo únicamente, y atento lo dispuesto por las leyes veintisiete, título trece, partida quinta, y cuarenta y seis, título veintiocho, partida tercera, se confirma la sentencia apelada, en cuanto se declara por ella el mejor derecho de don Benjamin Sanchez, para ser reintegrado preferentemente de su crédito con el valor del fundo *Vista-flores*. Satisfechas que sean las costas y repuestos los sellos, devuélvase en consecuencia los autos.

FRANCISCO DE LAS CARRERAS.—SALVADOR MARÍA DEL CARRIL.—FRANCISCO DELGADO.—JOSÉ BARROS PAZOS.—JOSÉ B. GOROSTIAGA.

CAUSA CCXXI.

Don Próspero Durignac con el doctor don Augusto Brougnes, sobre cumplimiento de un contrato de colonizacion.

Sumario.—1°. La distinta vecindad de dos súbditos estrangeros no surte fuero federal, por no estar este caso comprendido en el artículo 100 de la Constitucion Nacional.

2°. El inciso 4° del artículo 2° de la ley sobre jurisdiccion y competencia de los Tribunales Nacionales, solo dá á estos jurisdiccion, cuando la accion deducida trae su orígen de actos administrativos del Gobierno Nacional, y no cuando esos actos se invocan como defensa de una parte ó como motivo que justifica la accion por la otra.

Caso.—Don Anselmo Nuñez, en representacion de don Próspero Durignac, ciudadano francés, demandó ante los Tribunales de la Provincia, al doctor don Augusto Brougnes, sobre indemnizacion de daños y perjuicios por falta de cumplimiento de un contrato, por el cual el doctor Brougnes, como concesionario de un contrato de colonizacion, celebrado con el Gobierno de Corrientes el 28 de Enero de 1853, aceptó á Durignac á titulo de jefe de familia con los privilegios concedidos á aquel.

El doctor Brougnes, sin contestar la demanda, declinó la jurisdiccion de los Tribunales Provinciales, y el Juez de primera instancia, dictó el siguiente auto :

Buenos-Aires, Abril 20 de 1865.

«Y vistos: considerando que el presente caso se encuentra comprendido en el segundo inciso del artículo 2º de la ley de procedimientos nacionales, se declara este Juzgado incompetente, para conocer en la demanda promovida por don Próspero Durignac, y ocurra á deducirla donde corresponde. Tazadas y satisfechas las costas archívese el espediente.—*Cazon.*»

El Procurador Campos, por Durignac, apeló de ese auto, y la Cámara de Justicia de la Provincia lo confirmó.

La resolucion es del siguiente tenor:

«Vistos: Por sus fundamentos, y teniendo además presente el inciso cuarto del artículo de la ley citada en el auto apelado, se confirma este, y satisfechas las costas, devuélvase, reponiéndose el sello».

El Procurador Campos, pidió se remitieran estos antecedentes al Juzgado de Seccion, y hecha la remision de ellos, reprodujo la demanda interpuesta.

Conferido traslado, el Procurador Lapuente, por el doctor Brougnes, lo contestó pidiendo se rechazára la demanda: 1º porque no habiéndose fundado la Colonia, el Gobierno de Corrientes y el Nacional se reservaban la personería para responder á los perjuicios de los colonos; 2º porque por una ley promulgada en el *Nacional* del 18 de Julio de 1864, quedó determinado que no habia accion legal para pedir el resarcimiento de dichos perjuicios.

Fallo del Juez Seccional.

Buenos-Aires, Abril 27 de 1867.

Y vistos: Considerando que la presente causa no es de la competencia de este Tribunal, por razon de las personas de los litigantes, pues está declarado ya que su distinta vecindad, cuando ambos son súbditos estrangeros, no surte fuero nacional, por no estar comprendido este caso en el artículo *cien* de la Constitucion de la República.

Considerando que tampoco es de la competencia de dicho Tribunal por razon de la *materia*, pues los incisos 2º y 4º del artículo *segundo* de la ley del Congreso de 1863, sobre competencia y jurisdiccion, que los Tribunales de la Provincia han invocado para declarar la causa del fuero nacional, no son aplicables; pues el inciso 2º que atribuye á los Juzgados de Seccion el conocimiento de las causas civiles « entre un vecino « de la Provincia en que se suscite el pleito y un vecino de otra» debe entenderse, como queda dicho, cuando los litigantes no sean súbditos estrangeros, pues en el caso contrario, como sucede en esta causa, la distinta vecindad, no surte fuero nacional; y el inciso 4º que somete á la jurisdiccion de los juzgados seccionales, « todo pleito que se inicie entre particulares, teniendo « por orígen actos administrativos del Gobierno Nacional », debe entenderse, como su letra lo dice, cuando la accion deducida trae su orígen de dichos actos, porque entonces pudiera discutirse como punto principal su estension ó su alcance, que sea motivo de pleito; su validéz ó nulidad, su conformidad ó contradiccion con las leyes del Congreso, con los tratados públicos, ó con las prescripciones constitucionales, en cuyos casos es necesaria la intervencion de la justicia nacional, por ser la única competente para resolver estas cuestiones; pero no cuando la accion ó la causa del pleito tiene su orígen particular, independiente de los actos administrativos del Gobierno General, que se invocan solamente como defensa, por una parte, y como motivo que corrobora la justicia de la demanda, por la otra, pues para determinar el fuero debe atenerse al orígen de la accion.

Considerando que la entablada por Próspero Durignac, contra el doctor don Augusto Brougnes se deriba directa é indirectamente del contrato particular, que contiene la declaracion de haber el doctor Brougnes cedido á Durignac una parte de los terrenos que aquel debió adquirir por su contrato de colonizacion con el Gobierno de Corrientes, y que por lo tanto, el caso no está comprendido en el inciso 4º citado, sin por la sancion del Congreso que acordó una indemnizacion á Brougnes, y que se invoca por ambas partes, como defensa por la una, y como

razon que concurre á hacer mas clara la justicia de la demanda por la otra, influya nada para los efectos del fuero, pues en estos casos las justicias de Provincias pueden pronunciarse sobre la inteligencia de aquel acto que se trae incidentalmente á discusion, quedando á los interesados expédito el recurso concedido por el artículo 14 de la ley citada, cuando la resolucion sea contra la validéz, derechos ó escepciones concedidas; por estos fundamentos, se declara incompetente este Juzgado, para conocer en la presente demanda; y satisfechas las costas y repuestos los sellos, devuélvase al demandante para que ocurra donde corresponda.

Guastavino.

El Procurador Campos, apeló de dicho auto, y concedido el recurso en relacion se pronunció el siguiente

Fallo de la Suprema Corte.

Buenos Aires, Junio 22 de 1867.

Vistos: Por sus fundamentos, se confirma el auto apelado de foja cuarenta y ocho vuelta, y satisfechas las costas, y repuestos los sellos, devuélvanse.

FRANCISCO DE LAS CARRERAS.—SALVADOR MARÍA DEL CARRIL.—FRANCISCO DELGADO.—JOSÉ BARROS PAZOS.—JOSÉ B. GOROSTIAGA.

CAUSA CCXXII.

El capitan de la Goleta «Furioso» contra Benites y compañia, por perjuicios.

Sumario. — En las consignaciones, el comisionista es el único obligado en las omisiones al cumplimiento de los reglamentos fiscales en las negociaciones que se le confian.

Caso.—D. Federico Neves, en representacion de D. Gaspar Caffareto, capitan de la goleta italiana «Furioso» espuso ante el Juzgado Seccional de Buenos Aires, que á principios de 1866, don Mariano Cabal, socio y representante de la casa Benites y compañia, en la proveeduria del ejército brasilero, fletó la citada goleta para que fuera á cargar en el puerto de Fray-Bentos, una cantidad de carne tasajo y la condujera al Paso de la Patria.

Que en su consecuencia Caffareto salió el 12 de Enero de este puerto y llegó á Fray-Bentos el 13, salió de Fray-Bentos el 18 y pocos dias despues, concluyó de descargar la carne, parte en la costa argentina y parte en la paraguaya, segun se le ordenó.

Que concluida la descarga y cuando se disponia á regresar, el Administrador de Rentas le prohibió la salida del puerto de Corrientes, en razon de que el fletador don Mariano Cabal, se habia negado á liquidar los permisos y á satisfacer los derhechos correspondientes á la parte de carga dejada en la costa paraguaya.

Que inmediatamente Caffareto comunicó el hecho á Cabal, para que tomara las med' las necesarias al efecto de hacer salir la goleta.

Que no habiendo hecho nada Cabal, Caffareto levantó una protesta.

Que el buque quedó detenido 62 dias, sufriendo Caffareto sérios perjuicios.

Que por los hechos espuestos demandab. á los señores Benites y compañía, para que se les condenase al resarcimiento de aquellos, esto es, al pago de 5 onzas de oro, por cada dia de detencion, y de los costos y costas del juicio.

Acompañó el siguiente contrato:

«Artículo 1º. El patron del buque se compromete á hacerse á la vela en lastre dentro de cuatro dias, si el tiempo lo permite, con destino á Fray-Bentos, y recibir en dicho puerto su cargamento de carne, comprometiéndose á conducir bajo cubierta 1,200 á 1,400 quintales (cincuenta quintales mas ó menos) y hacerse á la vela con destino hasta el puerto de Corrientes.

«Los señores A. Benites y compañía, se comprometen á abonar al patron del espresado buque por flete la suma de 1,000 patacones, y al mismo tiempo le dan paja y demás utensilios necesarios para el acomodo de la carne para el impedimento de la avería.

«El patron concede 25 dias corridos de estadía para la carga y descarga del espresado buque, pasados los cuales se le pagará por cada dia 16 patacones.

«Los cargadores tienen derecho á cargar el buque hasta que quede en estado de poder navegar, y concluida la carga se pondrá á la vela en el momento con destino á Corrientes.»

Conferido traslado de la demanda, los señores A. Benites y compañía, contestaron que la razon social A. Benites y compañía de esta plaza no ha tenido sociedad con don Mariano Cabal, en la proveeduría del Ejército Brasilero.

Que tampoco Cabal ha sido su representante.

Que por lo tanto, la accion contra ellos ha sido mal dirigida.

Que además, de la esposicion del demandante se deduce que

el fletador de la goleta fué Cabal; que este fué el causante de todos los daños; que la accion debe deducirse contra la sociedad de proveeduría; que el domicilio de esta está en Corrientes, porque allí está su principal establecimiento, y reside don Mariano Cabal, para la liquidacion del negocio; y que el lugar del daño ha sido Corrientes.

Que por todo esto la jurisdiccion competente es la de Corrientes y no la de Buenos Aires.

Que por estas razones pedian se les declare sin responsabilidad en esta demanda, y se mandase ocurrir al demandante al Juzgado competente.

Conferido traslado de las escepciones opuestas, Neves contestó que no se hiciera lugar á ellos con costas: 1º porque A. Benites y compañía eran los demandados; 2º porque ellos estipularon y firmaron el contrato de fletamento; y 3º porque A. Benites y compañía, tienen su domicilio en Buenos Aires.

El Juez de Seccion para mejor proveer ordenó que las partes espresasen á quien fué consignado el cargamento de carne conducido por la «Furioso».

Neves espresó que fué consignado á don Mariano Cabal, por órden de los señores A. Benites y compañía.

Estos dijeron que fué consignado á don Mariano Cabal quien pagó el flete.

Fallo del Juez Seccional.

Buenos Aires, Abril 27 de 1867.

Y vistos, considerando: 1º, que segun la esposicion de ambas partes el cargamento que condujo la goleta «Furiosa», fué consignado á don Mariano Cabal; 2º, que Caffareto hace deribar la accion que entabla contra Apolinario Benites y compañía, de la omision culpable de Cabal que se negó á liquidar los permisos y á satisfacer los derechos aduaneros, correspondientes á una parte de la carga; 3º, que segun los artículos

337 y 348 del Código de Comercio, es el referido Cabal, responsable directamente como comisionista y autor de la omision culpable de que se hace deribar la accion, y que por lo tanto debió ser dirijida contra él y no contra Benites y compañía; por estos fundamentos no se hace lugar á la demanda, con costos, y satisfechos que sean y repuestos los sellos devuélvase.

José M. Guastavino.

Neves apeló y se le concedió el recurso libremente.

Al espresar agravios pidió que revocándose la sentencia apelada, se declare que A. Benites y compañia están obligados á contestar la demanda.

Dice que dirijió la demanda contra esta casa, porque fué la que celebró el contrato de fletamento.

Que este solo hecho constituye á la dicha casa en la obligacion de responder á los perjuicios que el capitan hubiese sufrido en el viaje, por hechos de la casa fletadora ó de los encargados por esta de la carga.

Que asi le dispone el Código de Comercio, capitulo 2º, seccion 2ª, título 7º.

Que ese mismo hecho que no ha sido negado, debió bastar para reconocer que la demanda habia sido bien dirijida.

Que los artículos 337 y 348 del Código, se refieren á comisiones y mandatos, y aqui no se trata de esto sinó de las obligaciones que nacen de un contrato de fletamento.

Los señores Benites, contestando el traslado conferido, pidieron la confirmacion de la sentencia apelada con costas.

Que ellos en todo este negocio no han tenido mas intervencion que la de fletar la goleta «Furiosa» y remitir un cargamento de carne salada á don Mariano Cabal.

Que llegada á Corrientes, parece que Cabal hizo un nuevo contrato para descargar parte de la carne en la costa paraguaya.

Que la detencion tuvo lugar por razon de los permisos y derechos relativos á esta descarga, en la que su casa no tiene responsabilidad alguna.

Que el mismo Caffareto dice que el daño sufrido fué causado por la conducta de Cabal.

Que por lo tanto, es á Cabal á quien debe demandarse y ante el Juzgado de Corrientes, donde reside aquel.

Que además el reclamo de Caffareto, no arranca del contrato de fletamento, sinó de la operacion convenida con Cabal al desembarcar parte de la carga en la costa paraguaya; y de la que solo es responsable Cabal.

Que si se tratase del pago del flete no declinaria la demanda ni la jurisdiccion; pero que el flete fué pagado en Corrientes, y con eso cesó toda su responsabilidad en el negocio.

Que en cuanto que la operacion de desembarcar parte de la carga en la costa paraguaya, fué motivada por otro convenio hecho con Cabal, esto no puede negarse, pues el contrato de fletamento señalaba el punto de Corrientes, como puerto de descarga; y podria en todo caso probarse si fuese necesario.

Fallo de la Suprema Corte.

Buenos-Aires, Junio 27 de 1867.

Vistos, y considerando:—*Primero*: que en el contrato de fletamento de foja ocho, se estipuló que el demandante entregaria á don Mariano Cabal, toda la carga que tomó á bordo de su buque, en el puerto de Corrientes; *segundo*: que de la esposicion en que fundó el capitan su protesta de foja dos, resulta que esta condicion no se cumplió; pues una parte del cargamento se desembarcó en la costa del Paraguay, y la otra en el Paso de la Patria; *tercero*: que en el mismo documento se espresa, que la detencion del buque por el Administrador de la Aduana de Corrientes, tuvo su causa en la primera entrega hecha en un punto no designado en la póliza de fletamento; *cuarto*: que no se alega que los fletadores hayan convenido en esta modificacion del contrato que celebraron con el capitan, y por consiguiente no hay razon para imputarles los perjuicios provinientes

de la demora, á lo que debe responder el qué pactó con el Capitan la descarga en la costa del Paraguay, y no se presentó oportunamente á liquidar los derechos en la Aduana de Corrientes, que, segun se infiere del relato de aquel y lo afirman los demandados, fué el consignatario don Mariano Cabal: por esto y por sus fundamentos, se confirma el auto apelado de foja diez y nueve, con costas; y satisfechas estas y repuestos los sellos, devuélvanse.

FRANCISCO DE LAS CARRERAS.—SALVADOR MARÍA DEL CARRIL.—FRANCISCO DELGADO.—JOSÉ BARROS PAZOS.—J. B. GOROSTIAGA.

CAUSA CCXXIII.

Enrique A. Green y compañía con Rocca Lanza y Compañía, sobre daños y perjuicios.

Sumario.—1° El término de los nueve dias concedidos para contestar la demanda, corre desde el dia siguiente al en que se entregan al demandado las copias de la demanda y de los documentos acompañados á la misma.

2ª Los corredores no tienen personería para interponer demanda en virtud de contratos celebrados en su nombre y para sí.

Caso.—Los corredores Enrique A. Green y compañía, demandaron á Rocca Lanza y compañía, por daños y perjuicios provenientes de un contrato de fletamento, que estos habian celebrado con los demandantes, y no habia sido cumplido.

Rocca Lanza y compañía, sin contestar la demanda, opusieron dos escepciones: la 1ª por defecto en el modo de presentar la demanda, puesto que no acompañaban el contrata de fletamento; y la 2ª, por falta de personalidad en los demandantes; porque, como corredores, no habian podido celebrar para sí un contrato de fletamento.

Green y compañía contestáron, respecto de lo primero, acompañando el contrato de fletamento; y respecto de la segunda escepcion, que no era decoroso para Rocca Lanza y compañía; que habia sido deducida fuera del término legal; que ademas, la práctica era que los corredores marítimos hacian los contratos á su nombre, en razon de que las casas de comercio no tienen en momentos dados cargamentos completos, sino parte de ellos y muchas veces indeterminada.

Agregáron que la prohibicion del Código de Comercio, no era para los corredores marítimos, y que los demandados habian reconocido repetidamente la personalidad de los demandantes.

Fallo del Juez Seccional.

Buenos Aires, Mayo 22 de 1867.

Y vistos: Considerando respecto del término en que deben oponerse las escepciones dilatorias:

1°. Que en el presente caso no debe contarse desde el 28 de Marzo, fecha del acta de foja 14 vuelta, en que se decretó el traslado de la demanda; sinó desde el 6 de Abril esclusive, en que recien se dió á Rocca Lanza y compañia el traslado de ella y de los documentos acompañados; porque solo desde entónces podian hacer uso de sus derechos, y no ántes, por falta de las copias que debian pasárseles; pues no seria equitativo, ni conforme tampoco con el claro espíritu de la ley, hacer que el tiempo corriera desde una fecha anterior á aquella en que se pasan las referidas copias ó traslado; porque en tal caso podria resultar que, cuando estas fuesen entregadas, estuviese ya vencido el término legal;

2° Que, cuando el artículo 17 de la ley de procedimientos, dice que los términos y dilaciones comienzan á correr desde la notificacion de la providencia, es bajo el natural supuesto de que, al ser esta la de traslado, se entreguen las copias en el acto de la notificacion;

3° Que, por consiguiente, los 9 dias concedidos por el artículo 72 de la ley citada, deben contarse desde el 8 de Abril, por ser feriado el dia anterior, y no deberse contar en ningun término el dia de la notificacion, segun el artículo 18 de la referida ley: de donde resulta que los dichos 9 dias terminaban el 24 de Abril; pues los feriados, en que no pueden actuarse diligencias judiciales, como son los de la Semana Santa, tampoco se cuentan en los términos legales, segun el artículo 19;

4° Que esto demuestra que el artículo de previo pronunciamiento promovido por Rocca Lanza y compañía, fué entablado en tiempo, por haber sido introducido el 22 de Abril, segun resulta de la nota del actuario.

Considerando, respecto de la escepcion de falta de personalidad de los demandantes:

1°. Que resulta de la póliza de fletamento y de su propia confesion, que, no obstante de ser corredores marítimos, han estipulado en nombre propio y para sí aquel contrato, contra la espresa prohibicion del artículo 106 del Código de Comercio;

2º Que esta prohibicion es absoluta, y se refiere tanto á los corredores marítimos, como á los terrestres; porque dicho artículo, ni ninguno de los demas del capítulo que lleva por epígrafe: «De los corredores», hace distincion entre ellos, y porque los motivos que justifican la prohibicion respecto de los corredores terrestres son igualmente aplicables á los marítimos, y para toda clase de negocio y tráfico de que se trate;

3º. Que la nulidad declarada por el referido artículo 106, es absoluta é insanable, aun cuando las partes se acordasen en reconocer la legitimidad de contrato; porque, procediendo esta nulidad de la incapacidad absoluta de uno de los contrayentes, á causa de la prohibicion de la ley, su reconocimiento es insuficiente para subsanar la nulidad del acto; pues de lo contrario resultaria que esta prohibicion estaba librada á la voluntad de los corredores, lo que equivale á suprimir del Código el referido artículo 106;

4º Que de esto resulta, que el reconocimiento que Rocca Lanza y compañía hayan hecho del contrato de fletamento en las diversas actas recordadas por Green y compañía, no es bastante para subsanar la nulidad absoluta de que adolece, y que la costumbre que se invoca es igualmente inaceptable, por ser de todo punto contraria á la prescripcion del artículo 106 recordado; pues esa costumbre, en el caso que exista, tiende á hacer de los corredores verdaderos comerciantes con capacidad legal para entrar en negociaciones y tráfico de todo género, cuando por la ley y por la naturaleza de sus funciones, deben limitarse á servir de simples agentes auxiliares del comercio.

Por estos fundamentos, se declara que los señores Green y compañía no tienen personalidad para demandar por la contrata de fletamento de foja 19 á Rocca Lanza y compañía, con costas.

José M. Guastavino.

Esta sentencia fué confirmada por el siguiente

Fallo de la Suprema Corte.

Buenos Aires, Junio 27 de 1867.

Vistos: Por sus fundamentos, se confirma con costas el auto apelado de foja veintiocho vuelta, y satisfechas aquellas y repuestos los sellos, devuélvanse.

FRANCISCO DE LAS CARRERAS.—SALVADOR MARÍA DEL CARRIL.—FRANCISCO DELGADO—JOSÉ BARROS PAZOS.—J. B. GOROSTIAGA.

CAUSA CCXXIV.

Don Jorge Pintos y el Administrador de Aduana de Corrientes, por daños y perjuicios.

Sumario:—1º El Poder Ejecutivo Nacional no puede en caso alguno ejercer funciones judiciales.

2º El conocimiento de una causa por daños y perjuicios que un particular alega haberle inferido un Administrador de Rentas por infraccion de los eglamentos de Aduana, corresponde álau sticia Nacional.

Caso.—Don Jorge Pintos, demandó al Administrador de Aduana de Corrientes por daños y perjuicios sufridos á causa de no haberle despachado algunos artículos de importacion, en razon de no estar en papel sellado uno de los tres permisos necesarios para el despacho.

El Administrador de Aduana declinó de jurisdiccion, alegando que, si habia cometido algun abuso en la aplicacion del decreto del Poder Ejecutivo reglamentando las operaciones de Aduana, debia llevarse ante dicho Poder el reclamo correspondiente, y allí probaria la legalidad de su proceder.

Conferido traslado, Pintos contestó que el conocimiento de la cuestion pertenecia á la Justicia Nacional, en virtud de lo dispuesto por el artículo 2º, inciso 6º, de la ley sobre competencia de los Tribunales Nacionales.

Fallo del Juez Seccional

Corrientes, Noviembre 19 de 1867.

Y vistos: En el artículo interpuesto por parte del señor Administrador de Rentas Nacionales, declinando de la competencia del Juzgado Seccional para conocer de la demanda que ante este le ha promovido don Jorge Pintos, quejándose de abuso en el ejercicio de sus funciones, y de perjuicios inferidos: siendo infundada é inadmisible la pretension del señor Administrador, de pertenecer á su superior, el Presidente de la República, el oír y decidir en esta demanda; porque el artículo 86 de la Constitucion Nacional, que se invoca, al atribuir al Presidente la facultad de reglamentar la ejecucion de las leyes y espedir instrucciones á ese objeto, no le da, como lo sostiene el señor Administrador de Rentas, ni puede darle el poder de juzgar y aplicar responsabilidades civiles ni penales por la infraccion de esos mismos reglamentos é instrucciones; y por el contrario, el artículo 95, le prohibe terminantemente *ejercer en ningun caso funciones judiciales.*

Por tanto, y entrando en la jurisdiccion de este Tribunal, por

la naturaleza misma de su institucion y funciones y por espresa disposicion del artículo 2º, de la ley sobre jurisdiccion y competencia de los Tribunales Nacionales:

No ha lugar á la declinatoria que se opone, con costas en el artículo; y dentro del término de ley, contéstese la demanda.

Saravia.

Esta sentencia fué confirmada por el siguiente

Fallo de la Suprema Corte.

Buenos Aires, Julio 20 de 1867.

Y vistos: Por sus fundamentos, se confirma con costas el auto apelado de foja catorce, y satisfechas estas y repuestos los sellos, devuélvanse.

FRANCISCO DE LAS CARRERAS.—SALVADOR M. DEL CARRIL.—FRANCISCO DELGADO.—JOSÉ BARROS PAZOS.—J. B. GOROSTIAGA.

CAUSA CCXXV.

Don Francisco Pizarro, contra don Mariano Rios.—Cuestion de competencia.

Sumario.—1°. Los Tribunales inferiores á la Suprema Corte solo tienen la jurisdiccion que el Congreso les ha conferido.

2°. El inciso 2° del artículo 2° de la ley sobre jurisdiccion de los Tribunales Nacionales, no ha establecido mas fuero personal, que la de vecindad en distintas Provincias ó la de distinta nacionalidad de las partes.

3°. El Juez competente para lo principal, lo es tambien para lo accesorio.

4°. El conocimiento de una causa sobre abuso de autoridad de un empleado de Provincia, corresponde á los Tribunales Provinciales.

Caso.—D. Liborio Pizarro, apoderado de don Francisco Pizarro, entabló demanda criminal contra don Mariano Rios, Juez del Rio Colorado, en la Provincia de Salta, por abuso de autoridad cometido al ejecutar un embargo contra dicho don Francisco Pizarro, que le fué comisionado por el Juez de 1ª Instancia Provincial, en un juicio ejecutivo, que contra aquel habia iniciado el doctor don Francisco Ortiz; y al mismo tiempo pidió

contra el citado juez las indemnizaciones civiles por los daños y perjuicios.

Referido el hecho del cual resultaba el abuso de autoridad y los daños y perjuicios sufridos por Pizarro, decia su apoderado que la causa correspondia al Juzgado Nacional: 1º, por ser Pizarro ciudadano boliviano, y Rios argentino, segun la informacion, y que el inciso 1º del artículo de la ley sobre competencia de los Tribunales Nacionales, atribuye á estos el conocimiento de las causas entre un estrangero y un ciudadano argentino, sin distinguir los civiles y criminales; 2º, por que el inciso 4º del artículo 3º de dicha ley refiriéndose á causas criminales, no escluye ninguna del conocimiento de los Tribunales Nacionales; 3º, porque la accion de daños y perjuicios es civil, y corresponde á la Justicia Nacional, aunque dependa de la accion criminal, segun el artículo 2º, inciso 2º, de dicha ley; y 4º, porque los actos del juez Rios, importan una infraccion de los artículos 17 y 20 de la Constitucion Nacional.

Fallo del Juez Seccional.

Salta, Enero 31 de 1867.

Resulta de la presente esposicion: 1º, Que don Liborio Pizarro, apoderado de don Francisco Pizarro, segun poder acompañado, formaliza accion criminal, pidiendo al mismo tiempo las indemnizaciones civiles consiguientes, contra don Mariano Rios, juez del Rio Colorado, que es uno de los Partidos de esta Provincia, por abusos de autoridad en el desempeño de una comision de embargo, confiada á dicho juez por el que *conocia de un juicio ejecutivo iniciado por el doctor don Francisco Ortiz* contra el referido don Francisco Pizarro, juez comitente, que, en tales términos, es el Provincial de Letras en lo Civil; 2º, Que para fundar la jurisdiccion de este Juzgado, adjuntando al efecto declaraciones de testigos, en que se asegura que el demandante es ciudadano argentino; invocándose tambien el *fuero nacional de causa*; y 3º, Que el querellante

ha citado en su apoyo el *inciso primero del artículo quinto*, el *inciso cuarto del artículo tercero*, y el *inciso segundo del artículo segundo* de la ley sobre jurisdiccion y competencia de los Tribunales Nacionale s; así como los artículos diez y siete y veinte de la Constitucion Nacional, y la *ley penal*, sin espresar cuál, y que á falta de otra que rija ante la justicia Nacional, tiene que ser la de 14 de Setiembre de 1863, y considerando: 1º, Que siendo un principio constitucional: *que los Tribunales inferiores á la Suprema Corte no tienen mas jurisdiccion que la que el Congreso les haya dado, con mas ó menos limitaciones, ó sin ellas, pero sin exceso dentro de la esfera trazada por la Constitucion*, no puede este Tribunal inferior conocer en la presente causa criminal, ni por razon *del fuero de persona*, porque el Congreso no lo ha establecido, sinó tan solo para las causas civiles de estrangeros (inciso 2º del artículo 2º de la ley de jurisdiccion), ni por razon *del fuero de causa*, porque tampoco ha establecido el Congreso esta respecto de abusos de autoridad, tales como los de que se trata. 2º, Que las disposiciones legales declaradas por la Suprema Corte, estableciendo que *el Juez competente para lo principal deba serlo tambien para lo accesorio*, exijen que, desde que este Juzgado se abstenga de conocer en la accion criminal, en lo principal, deba abstenerse tambien en las prestaciones civiles en lo *accesorio*. 3º, Que los artículos de leyes y de la Constitucion Nacional que se citan, son inaplicables; porque el inciso 1º del artículo 1º de la ley de jurisdiccion habla de atribuciones de la Suprema Corte, y al presente se trata de la de los jueces inferiores; y porque, aun cuando así no fuera, no otorga jurisdiccion sobre toda causa de estrangeros, como lo dice el presentante, sino *tan solo* sobre las civiles: porque el inciso 4º del artículo 3º de la misma ley habla de delitos cometidos en lugares en que el Gobierno Nacional tenga esclusiva jurisdiccion, y al presente se trata de hechos ejecutados, segun se dice, en un Partido de la jurisdiccion de esta Provincia. Porque el inciso 2º del artículo 2º de dicha ley habla de acciones *puramente civiles*, y al presente se trata de una

accion criminal, reclamándose solo *como consecuencia* las prestaciones civiles: porque el artículo 17, citado al mismo tiempo que el veinte de la Constitucion Nacional, que declara la inviolabilidad *de las personas, del domicilio y de la propiedad, no deben entenderse de modo que venga á quedar por ellos suprimida la jurisdiccion criminal de los Tribunales de Provincia, como sucederia si el castigo de todo atentado contra esos derechos correspondiera á la Justicia Nacional; y porque, habiéndose conservado las Provincias el derecho de darse instituciones propias para su réjimen interior, es con arreglo á ellas y por las autoridades que establecen al efecto, que deben juzgarse y castigarse sus magistrados por los abusos de autoridad ó delitos que cometen, perjudicando á individuos ó intereses locales solamente*. Asi lo ha declarado, por las palabras subrayadas, la Suprema Corte, intérprete difinitivo de la Constitucion, en el caso, tambien por abuso de autoridades provinciales, de Blanco contra Nazar. El artículo 2º, citado tambien con este motivo, no tiene otro objeto que hacer ver: que, aunque estrangero, el demandante goza de las garantías del artículo 17, y porque finalmente, la ley penal citada habla solo de delitos contra la Nacion, ó cometidos por ó contra empleados Nacionales, y al presente se trata de uno perpetrado, como se dice, contra un particular. 4º, Que en el caso criminal del súbdito español Bosquet ha confirmado la Suprema Corte esta jurisprudencia: *siendo del fuero de Provincia la jurisdiccion criminal, y no correspondiendo á la de los Tribunales Nacionales, sinó lo que se refiere á los delitos previstos y determinados por la ley de Setiembre 14 de 1863* (que son únicamente delitos cometidos contra la Nacion, ó por ó contra empleados nacionales, entre los que no se cuenta el de que se trata) *no perteneciendo á estos la causa de prision del súbdito español Bosquet, ocurra la presentante dónde y cómo viere conveniente*. Por estas y otras consideraciones: declárase incompetente este Juzgado para conocer en la presente causa; y satisfechas las actuaciones y repuestos los sellos, archívese.

Apolinario Ormaechea.

Pizarro apeló de dicho auto, diciendo que, aunque la Constitucion defiere al Congreso la facultad de establecer Tribunales inferiores á la Suprema Corte, de esto no se puede deducir que le competa determinar la estension de su jurisdiccion, y mucho ménos, cuando la Constitucion espresa claramente cuál es la jurisdiccion que aquellos Tribunales deben ejercer.

Que por el artículo 100 corresponde á la Suprema Corte y á los Tribunales inferiores de la Nacion el conocimiento de todas las causas que versen sobre puntos regidos por la Constitucion y por las leyes de la Nacion, con la reserva hecha en el inciso 11 del artículo 67, etc., y de las que existen entre un ciudadano y un estrangero.

Que, por consiguiente, el Congreso no puede limitar la jurisdiccion de los Tribunales inferiores á la Suprema Corte; mucho ménos existiendo solo los Juzgados de Seccion, sin órden jerárquico entre ellos; en cuyo caso podria tener aplicacion el principio de que el Congreso puede establecer la estension de su jurisdiccion.

Que, si esto se enseña por algunos publicistas norte-americanos, es preciso tener presente que en Norte-América existen varios Tribunales inferiores con mas ó menos jurisdiccion cada uno de ellos.

Que, por lo tanto, la causa corresponde á los Tribunales Nacionales por el artículo 100 de la Constitucion.

Que el ser criminal el asunto, es de ninguna importancia; pues, aunque el Congreso no ha mencionado esa clase de asuntos en las leyes sobre competencia de los Tribunales Nacionales, ellos están comprendidos en el artículo 100 citado de la Constitucion, que es el que debe observarse, y este, al tratar de los asuntos entre ciudadanos y estrangeros, emplea la palabra *causas*, que comprende las civiles y criminales.

Fallo de la Suprema Corte.

Buenos-Aires, Julio 6 de 1867.

Vistos: por sus fundamentos, se confirma el auto apelado

de fojas diez, y satisfechas las costas y repuestos los sellos, devuélvanse.

FRANCISCO DE LAS CARRERAS.—SALVADOR MARÍA DEL CARRIL.—FRANCISCO DELGADO.—JOSÉ BARROS PAZOS.—JOSÉ B. GOROSTIAGA.

CAUSA CCXXVI.

Don Javier Gurruchaga y Apestegui hermanos, contra don Fernando Velez, por cobro de pasajes.

Sumario;—1°. No debe otorgarse recurso de apelacion, cuando el valor del pleito no escede de doscientos pesos fuertes, artículo 4° de la ley sobre jurisdiccion y competencia de los Tribunales Nacionales.

2°. Para apreciar el valor del pleito, debe atenderse á lo que se pide al instaurar la demanda; pues esta es la que fija la calificacion legal que corresponde al juicio.

3°. El valor de la accion debe ser estimado por el juez, y no librado á la voluntad de las partes.

4°. Si, en las causas de mayor cuantía, se entabla recurso de nulidad, no deben tomarse en consideracion para resolverlo

otras causas que las que se espongan al tiempo de su interposicion, artículo 238 de la ley de procedimientos.

Caso. —D. Javier Gurruchaga y Apestegui hermanos se presentáron al Juez de Seccion de Buenos Aires, demandando á Don Fernando Velez por la cantidad de $ 177,60 cts. fuertes, intereses y costas, por su pasaje desde Europa, el de su esposa é hija, suma que debiéron abonar en el plazo de un año desde el dia del embarque.

Llamadas las partes á juicio verbal, la de Gurruchaga y Apestegui hermanos, reiteró su demanda, rebajando la cantidad de 50 pesos fuertes, que se adjudicáron á Velez por sus trabajos de barbero á bordo. La parte de Velez opuso la escepcion de litis-pendencia, y de haberse concluido esta causa ante el Juzgado de Paz de la Catedral al Sud; lo que fué negado por los demandantes, diciendo que nada se habia hecho ante ese juzgado.

El de Seccion ordenó se pidiese informe al Juez de Paz, quien se espidió, diciendo que no existia antecedente alguno sobre la causa en que se le pedia informe.

Llamadas nuevamente las partes á juicio verbal, la de Velez insistió en la escepcion de litis-pendencia ofreciendo producir prueba.

El Juez de Seccion no hizo lugar á la escepcion, por no haber constancia, en el Juzgado de Paz, de haberse iniciado allí el asunto, y porque, aun dado el caso de que se hubiese seguido allí algun procedimiento, este seria nulo, desde que no habia acta ni constancia de ello.

La parte de Velez apeló de esta resolucion, y no se hizo lugar al recurso, por ser asunto de menor cuantía, y se mandó contestar la demanda.

Entónces, la parte de Velez espuso que una cuñada suya, que en seguida dijo llamarse Feliciana Martinez de Orá, fué quien contrató con los demandantes la traslacion de él al

Rio de la Plata, por convenir así á los intereses de la misma, haciéndose esclusivamente responsable del pasaje y demas gastos; y que, no existiendo contrato alguno con él, no tenia base sólida la accion personal deducida contra él mismo.

La parte demandante negó el hecho de haber desligado á Velez de la obligacion de pagar los pasajes.

El Juez de Seccion recibió la causa á prueba, para justificar que el contrato de pasajes fué celebrado por la cuñada del demandado, que esta se obligó á pagarlos con esclusion de Velez, y que esta obligacion fué aceptada por los demandantes.

La parte de Velez, despues de haber pedido el término ultramarino y renunciándolo en seguida, dió posiciones á Gurruchaga.

Le preguntó: 1°, si el contrato de pasajes fué celebrado por doña Feliciana Martinez de Orá, haciéndose esta la esclusiva responsable de su pago con consentimiento de los demandantes. Gurruchaga contestó ser falso.

2°. Si era cierto que en el año de 1857, presentó al Juez de Paz de la Catedral al Sud un documento, y si era cierto que ese documento se suponia firmado por dos, y que con ocasion de la discusion que tuvo lugar ante el Juez de Paz, confesó el absolvente que el documento era falso, y la obligada era la señora Martinez de Orá; habiendo sido declarada, á presencia de Gurruchaga, la falsedad del documento por el Juez de Paz, despues de haber hecho escribir á Velez. Gurruchaga contestó ser cierto lo primero, esto es, que presentó un documento al Juez de Paz, y que todo lo demás era falso.

3°. Presentó tres testigos: don Gumesindo Quiñones, don Juan Martinez y Garcia, y don Matias Vargas y Quintana.

Quiñones declaró que Gurruchaga demandó á Velez por el cobro de unos pasajes ante el Juez de Paz de la Catedral al Sud, exhibiendo un documento en que aparecian dos firmas; la una de una señora, y la otra de Velez; y que negándose por este, el Juez de Paz le hizo escribir su nombre; y resultando distintos los caractéres, resolvió absolviendo de la demanda á Velez; y que no puede asegurar si fuese como principal deudora

dicha señora ó como garante, pero que cree lo primero; porque Velez fué absuelto de la demanda.

Preguntado por el abogado de Velez, si cuando, hubo un altercado entre Velez y Gurruchaga, despues de la audiencia, y Velez le dijo á aquel que por qué le cobraba á él, siendo que la principal obligada era su cuñada, Gurruchaga no le contestó nada y se retiró: dijo que era cierto.

Preguntado por el abogado de Gurruchaga, si el cargo que Velez hacia á Gurruchaga, era por lo que se espone en la pregunta anterior, dijo: que era el resentimiento que le causaba el que le demandase, cuando él no era el principal obligado.

El abogado de Gurruchaga tachó el testigo por creerlo contradictorio á lo que habia declarado ántes, y por lo que resulta del informe del Juez de Paz.

Don Juan Martinez, interrogado á tenor del auto de prueba, dijo que lo sabia por haberlo oido decir á Velez.

Preguntado cuándo lo oyó decir á Velez, dijo que en 1859.

Don Martin Vargas á la pregunta de si el contrato de pasaje de Velez y su familia fué celebrado por una cuñada de este, que se obligó á pagarlo con esclusion del mismo, y que esta obligacion fué aceptada por los demandantes Gurruchaga y Apestegui hermanos; contestó que no tiene conocimiento.

A la 3ª pregunta, de si la firma que aparecia puesta por Velez en un documento que presentó Gurruchaga ante el Juez de Paz de la Catedral al Sud, fué declarada falsa, y que la cuñada de Velez es la principal deudora; contestó que la firma fué declarada falsa por el Juez de Paz.

Preguntado por Gurruchaga, quién estaba presente; contestó que solo el declarante, don José Moreno, Gurruchaga y Velez.

Preguntado por Gurruchaga, qué era lo que decia el documento; contestó que solo sabe lo que oyó al Juez.

Gurruchaga tachó el testigo Vargas, por ser su dicho contradictorio con las constancias de autos; y dió posiciones á Velez.

Le preguntó: 1° si le otorgó por Gurruchaga un documento por el cual constaba que se rebajaba del importe del pasaje de él y su familia, la cantidad de 50 pesos fuertes; contestó que no era cierto. Le preguntó si eso sucedió en Montevideo y la rebaja de los 50 fuertes fué por haber servido á bordo como barbero; contestó que fué un vale para que el absolvente se cobrase cuando pagase su cuñada.

Velez pidió que Gurruchaga exhibiese el documento que declara haber presentado al Juez de Paz; bajo apercibimiento de deferirse el juramento supletorio por los daños y perjuicios de la no exhibicion con arreglo á las leyes 17, Tit. 2°, Part. 3ª; 16, 17, 20 y 22, dicho título y partida.

Ordenada la exhibicion, Gurruchaga pidió se dejase sin efecto esa órden. Dijo que el documento en cuestion era un documento de fianza para garantir lo que debia Velez; que ese documento se le habia perdido y que por otra parte la exhibicion era obligatoria, no solo cuando existia la cosa á exhibirse, sino tambien cuando el que la pedia era su dueño ó tenia derecho sobre ella; cosas que no concurrian en el presente caso, pues el mismo Velez decia que ese documento era un documento de obligacion de la señora Martinez de Orá, á favor de Gurruchaga, y por lo tanto Velez no tenia derecho alguno sobre él.

El Juez de Seccion ordenó se hiciera saber. Gurruchaga pidió que Velez exhibiese el documento por el cual se le descontaban del importe de su pasaje 50 fuertes, y que habia confesado tener, bajo los apercibimientos de derecho.

Intimada la exhibicion, Velez espuso que ese documento lo habia mandado á su cuñada para que al hacer el abono de los pasajes de que era deudora, retuviera el importe de aquel, y por lo tanto no lo podia exhibir; que esto lo habia hecho porque el demandante no tenia un real, y no podia hacer por consiguiente efectivo el cobro contra él.

Gurruchaga presentó una declaracion de don Leon Martinez de Orá, dada en Montevideo en 7 de Diciembre de 1866, y legalizada por el consulado argentino, en cuya declaracion dice este, que su esposa doña Feliciana Martinez de Orá, firmó

un documento á favor de Gurruchaga, para garantir el pago de los pasajes debidos por Velez, su esposa é hija en caso no pudiesen estos pagar, pero no para tomar á su cargo esclusivo la deuda, y eximiendo á Velez y su esposa del pago de la misma, esa fué la razon porque él firmó el documento junto con su esposa.

Velez pidió ser absuelto de la demanda con costas á las demandantes.

Dijo que Gurruchaga, con toda malicia, pretendia hacer ver contradiccion en el testigo de Quiñones, cuya declaracion es consecuente en todo su contesto.

Que los testigos Quiñones y Vargas eran contestes en declarar que Gurruchaga habia demandado á Velez por el pago de los pasajes ante el Juez de Paz de la Catedral al Sud, presentando un documento cuya firma fué declarada falsa.

Que el mismo Gurruchaga ha confesado el hecho de la demanda y solo dice no haberse levantado acta de ella.

Que Velez demandó á Gurruchaga en Montevideo para el pago de sus trabajos á bordo como barbero, segun consta en autos, y que Gurruchaga le dió un pagaré de 50 pesos fuertes, con el fin de remitirlo á la cuñada de Velez, para que este pudiera hacerse pago, pues aquella descontaria los 50 fuertes, de la deuda.

Fallo del Juez de Seccion.

Buenos Aires, Mayo 8 de 1867.

Y vistos estos autos de los cuales resulta que Javier Gurruchaga, por sí y por Luis Carriere, en representacion de la casa «Apestegui hermanos» demanda á Fernando Velez, el pago de la cantidad de 127 pesos cincuenta cts. fuertes, por pasaje dado á él, á su esposa y á una hijo menor, á bordo de la corbeta «Celestino» desde el puerto de «Pasajes» en Europa, hasta esta Capital, á razon de 1420 reales, por cada uno de los esposos y de la mitad por la menor, debiendo

ser abonados en el término de un año, contando desde el dia del embarque, que fué en el mes de julio del año 1851: Que el demandado Velez opone la escepcion de no haber sido él quien contrató el pasaje sinó su cuñada Feliciana Martinez de Orá, que se hizo esclusivamente responsable del pago de dicho pasaje con consentimiento y aceptacion de los demandantes, desligándose de toda responsabilidad, y que no está, por consiguiente, obligado á abonar la cantidad que se le demanda, y considerando: 1º Que el demandado reconoce el hecho de haber sido transportado con su familia, desde Europa á esta Capital, en la corbeta «Celestino», sin contradecir los términos del contrato, ni en cua to al tiempo en que debia abonarse, de donde resulta que debe considerarse exacta la relacion que al respecto hacen los demandantes: 2º Que Velez no ha probado que Feliciana Martinez de Orá, como fiadora y principal obligada, haya tomado sobre sí y esclusivamente la responsabilidad de abonar el pasaje de la familia y el propio, desligándole de toda obligacion al respecto y menos que los demandantes hayan consentido en esta espromision, pues los testigos que ha presentado Velez, no declaran nada que justifique la escepcion con que este se defiende, pues uno de ellos, Juan Martinez, se refiere á lo que ha oido decir al mismo Velez, otro, Gumesindo Quiñones, declara *que no puede asegurar* si la señora Martinez Orá, haya firmado el contrato como deudora principal, ó simplemente como garante, y el tercero, Matias Vargas y Quintana, manifiesta ignorar absolutamente el hecho; de donde se deduce que no existen los dos testigos contestes que la ley requiere para la prueba; 3º Que por ser la obligacion á plazo y por no haberlo cumplido Velez en el tiempo prefijado, se ha constituido en deudor moroso desde la fecha de su vencimiento, segun las leyes *treinta y cinco, título once y octava título catorce, partida quinta*, y debe por lo tanto abonare interés del capital adeudado desde que se constituyó en mora, hasta que realise su pago; por estos fundamentos se declara que Fernando Velez debe abonar á Gurruchaga los

127 pesos 50 cts. fuertes, con sus intereses, que serán liquidados con arreglo á lo que cobra el Banco de la Provincia, y repongánse los sellos.

José M. Guastavino.

La parte de Velez interpuso recurso de nulidad y apelacion.

Dijo que el de nulidad se fundaba en haber el juez fallado *ultra petita*, es decir, prescindiendo de la rebaja de 50 fuertes, que los demandantes habian hecho á la cantidad demandada; que en efecto para fijar el valor de una demanda, era necesario tener en cuenta capital é intereses, aunque estos no sean liquidados, mucho mas cuando es fijo el tiempo desde que habian corrido; y que con capital é intereses la demanda escedia los 200 fuertes.

El Juez de Seccion proveyó lo siguiente:

Buenos Aires, Mayo 17 de 1867.

Considerando que es absolutamente inexacto el hecho que se alega en el presente escrito para interponer el recurso de nulidad, pues la cantidad que se cobraba en la demanda escedia á 177 pesos y 50 céntimos fuertes, y lo rebajado por el actor fueron 50 pesos fuertes, resultando por consiguiente de diferencia 127 pesos 50 céntimos que es lo que la sentencia manda abonar, no ha lugar á la nulidad deducida; pero considerando que el asunto es de mayor cuantía, se concede libremente el recurso de apelacion para ante la Suprema Corte, á quien se remitirán los autos originales en la forma de estilo, quedando emplazadas las partes para que dentro de tres dias se mejore el recurso, y se presente á proseguirlo, y repóngase este sello.

Gaustavino.

Elevados los autos y mejorado en tiempo el recurso, Velez espresó agravio, pidiendo se declarase nula la sentencia ó se revocase.

Dice que habia opuesto la escepcion de litis-pendencia ó cosa juzgada, ante el Juez de Paz de la Catedral al Sud; y

que el Juez de Seccion la habia rehusado por no existir los antecedentes de la demanda á que se referia y por no existir legalmente litis-pendencia.

Que apeló de esa resolucion y le fué negado el recurso por ser la causa de menor cuantía, cuando el mismo juzgado ha declarado ser de mayor cuantía al otorgarle la apelacion de la sentencia definitiva.

Que es motivo de nulidad el que conozca de un proceso con Juez incompetente, en asuntos como el presente, con arreglo al artículo 22 de la ley sobre competencia.

Que por lo tanto pide se reponga la causa al estado que tenia cuando se denegó la apelacion del término probatorio para demostrar que habia cosa juzgada ó litis-pendencia, aunque no existan antecedentes en el Juzgado de Paz, pues se sabe que en los Juzgados de Paz, se omite frecuentemente la formacion de las actas prescriptas por las leyes.

Que la negativa del término probatorio es motivo de nulidad, por ser la prueba esencial á las cuestiones de hecho, y porque su negativa dá competencia á un juez incompetente, ó cuya competencia no está averiguada.

Que por otra parte la Suprema Corte, puede dictar la apertura del término probatorio sobre el artículo en virtud de lo dispuesto por el artículo 207 de la ley de procedimientos.

Que si no se accede á esto, debe por lo menos, declarar nula la sentencia, por no haber sido fundada en ley, como lo prescribe el artículo 1752 del Código de Comercio.

Que si no se anula la sentencia debe revocarse por injusta. 1° porque Velez no es el deudor de los pasajes, sino doña Feliciana Martinez de Orá.

Que en efecto Gurruchaga confiesa que esta señora intervino en el contrato, como fiadora y no como deudora principal.

Que esa calificacion dada por Gurruchaga no tiene valor al

guno, porque la fianza solo se prueba por escrito (artículo 605 del Código) y Gurruchaga no ha probado en esta forma la existencia de la fianza.

2º Porque se mandaron pagar intereses desde el vencimiento del plazo de la obligacion, y esto es opuesto á la ley mercantil, que establece que cuando no se ha pactado espresamente el interés no corre *ipso jure*, y solo hay derecho á cobrarlo desde la interpelacion judicial (artículo 225 y 707 del Código).

3º Porque Gurruchaga se ha resistido á exhibir el documento presentado al Juzgado de Paz, y debe resarcir los perjuicios que la no exhibicion le infiere, jurándolos con arreglo á las leyes.

Que por tal razon, debe darse por probado que doña Feliciana M. de Orá, es la única deudora de los pasajes, miéntras no se exhiba el documento ó no se pruebe lo contrario.

4º Que Gurruchaga ha perjurado, y la pena del perjurio es la pérdida del pleito.

Que el perjurio está en esto: Gurruchaga ha negado haber justificado la firma de Velez, y haberse declarado la falsificacion por el Juzgado de Paz, y los testigos Quiñones y Quintana declaran lo contrario.

5º Porque Velez demandó á Gurruchaga y sus socios en Montevideo para el pago de 50 fuertes por trabajos de barbero á bordo, y si aquellos hubiesen sido acreedores de Velez no habria existido esa demanda, ó á lo ménos le hubiese contrademandado.

Agrega que en el Juzgado de Seccion le pusieron en la alternativa de renunciar el término ultramarino ó no presentar testigos en esta ciudad.

Dice que este modo de proceder es opuesto á la interpretacion del artículo 75, inciso 3º, de la ley de procedimientos, pues no puede privar al litigante de presentar dos testigos de los que uno esté en la ciudad y otro en el estranjero; y que hace presente esto para esplicar el hecho de su re-

nuncia al término ultramarino, y que está sentado en autos con toda desnudez.

Conferido traslado pidió Gurruchaga que, no haciéndose lugar á la nulidad, se confirme la sentencia apelada con costas.

Dice que Velez no ha negado la deuda ni ninguno de los hechos que constituyen la demanda; que lo único que ha hecho es oponer que se entabló esa demanda ante el Juez de Paz de la Catedral al Sud, y que la deuda habia sido esprometida por su cuñada doña Feliciana Martinez de Orá.

Que la escepcion de litis-pendencia quedó destruida con el informe del Juez de Paz, y el hecho de la espromision no ha sido probado.

Que en efecto, los testigos Quiñones y Vargas han sido tachados por falsedad en su dicho, y la tacha probada con el informe del Juez de Paz; que ni ellos ni el testigo Martinez, aseguran el hecho de la espromision; que además esto es inverosimil, como lo ha dicho en 1ª Instancia, y contradicho completamente por la declaracion de don Leon Martinez Orá, testigo iniciado por Velez, y cuya declaracion no ha sido puesta en duda.

Pasando al recurso de nulidad, con que Velez ataca la sentencia, la incompetencia del juzgado nacional, por la litis-pendencia y cosa juzgada, sobre haberse negado de abrir á prueba de testigos la causa sobre la litis-pendencia, y no haberse fundado en ley la sentencia,—

Contesta á lo primero, diciendo, que Velez no opuso escepcion de cosa juzgada sinó solo de litis-pendencia; que no ha habido demanda ni litis pendencia; y que esto resulta del informe del Juez de Paz; que si en el Juzgado de Paz no existe acta alguna, no puede existir litis-pendencia, pues esta supone la existencia de antecedentes que permitan la prosecucion del juicio; que si por medio de testigos sobornados se probase el hecho de haberse demandado á Velez, no podria sin la existencia de una acta que constatase la demanda, proseguirse el

cobro contra Velez; que para ello seria siempre necesario iniciar la demanda; que por lo demás, Velez consintió en tal doctrina y en que las declaraciones testimoniales no podian establecer la existencia legal de una litis-pendencia que no resultaba de acta alguna, pues consintió el auto rehusando su escepcion por no haber ocurrido en queja, cuando el juez no concedió la apelacion; que es falso que en los Juzgados de Paz no se estiendan actas de las demandas, que se entablan ante ellos.

Contesta á lo segundo, diciendo que es falso que el juez se hubiese negado abrir á prueba la escepcion, y aunque hubiese sido cierto, no seria aquella causa de nulidad, desde que ni apelable es el auto que niega la prueba.

Contesta á lo tercero, que en la sentencia apelada se citan dos leyes; que por lo demas el no citar leyes no es causa de nulidad por la ley de procedimientos nacionales; que el artículo 1752, se refiere á las disposiciones puramente comerciales, no á las del derecho comun y natural, como es la de mandar pagar las obligaciones reconocidas.

Pasa despues á los argumentos alegados para pedir la revocacion de la sentencia.

Dice que no comprende la fuerza del primero; pues si Velez se ha escepcionado diciendo que la deuda habia sido esprometida por su cuñada, correspondia á él probar el hecho de la espromision, y no al demandante probar él de la simple fianza; que Velez no habia probado aquel, teniendo además en su contra la declaracion no inpugnada de don Leon Martinez Orá, miéntras el demandante habia probado la accion por no haber sido negados los hechos que la fundan.

Contestó al segundo argumento, diciendo que en la contestacion á la demanda nada objetó Velez relativamente á la peticion de intereses, desde el vencimiento del plazo, con lo que la reconoció justa; que el no cumplimiento de una obligacioná dia cierto, da derecho á los daños y perjuicios; que estos en las obligaciones de dar se resuelven en intereses; y qu

si no fuera así, no habria diferencia entre esas obligaciones y las que no tienen plazo.

Contesta al tercero, que Velez no insistió en la exhibicion; que con esto reconoció la verdad y justicia de las razones que se dieron para no verificarla; que Velez tampoco verificó la exhibicion que se le intimó; que su no exhibicion infirió tambien perjuicios á los demandantes, pues en ese documento se especificaba, que se rebajaban 50 fuertes de lo que Velez debia, y de eso resultaba clara la injusticia de su excepcion, pues Velez habia aceptado un documento por el cual se le declaraba deudor; que por consiguiente, ó se compensaba perjuicio por perjuicio, ó si Velez insistia en su doctrina, debia admitir la misma en favor de los demandantes, y por lo tanto, debia darse por probado que Velez era deudor principal, miéntras no probase lo contrario.

Contesta al cuarto, diciendo que es falso el hecho de haber Velez demandado el cobro de 50 fuertes.

Agrega que si Velez renunció al término ultramarino, no fué porque su excepcion no quedase destruida por los mismos testigos que indicaba, como ha sucedido con uno de ellos don Leon Martinez Orá.

Que en el escrito de Velez se alegaban dos hechos falsos. el uno, la demanda de los 50 fuertes, y de que habia constancia de él en los autos; y el otro, que el demandante habia confesado la demanda ante el Juzgado de Paz, pues siempre la habia negado por no haber existido.

Observa que cuando Velez interpuso recurso de nulidad, solo indicó la causa de ser la sentencia *ultra petita*, y no las que aduce hoy, lo que importa que las nuevas causas son ilegales y maliciosas; que la causa debe considerarse de menor cuantia, porque los intereses no estaban liquidados en la demanda, y solo en ese caso concurren á fijar el monto de ella, para la calificacion de menor ó mayor cuantia.

Concluye diciendo que si el Juez de Seccion ha podido

dudar de la temeridad de Velez en la 1ª Instancia para la condenacion en costas, no se puede dudar de ella en la presente, despues de la fundada sentencia, por lo que pide que sea espresamente condenados en ellas.

Fallo de la Suprema Corte.

Buenos Aires, julio 6 de 1867.

Visto:—Este espediente venido á la Suprema Corte, por los recursos de apelacion y nulidad del auto en que el Juez de Seccion declara: que don Fernando Velez debe pagar á los demandantes, don Javier Gurruchaga y Apestegui, ciento veinte y siete pesos fuertes y sesenta céntimos, que les adeuda por su pasaje y el de su familia desde un puerto de España á esta capital, y á mas los intereses moratorios correspondientes, por no haber verificado la entrega al vencimiento del plazo; recursos concedidos con la declaracion de ser este asunto de mayor cuantía. Y considerando respecto de la apelacion: *Primero*, que esta no debe otorgarse cuando el valor del pleito no excede de doscientos pesos fuertes, segun espresamente se dispone en el artículo *cuarto* de la ley sobre jurisdiccion y competencia de los tribunales nacionales: *Segundo*, que para apreciar este valor, debe atenderse al tiempo de la interposicion de la demanda, cuando no hubiese reconvencion de una importancia mayor; pues aquella es la que contiene la accion, que es la materia del pleito, y la que fija la calificacion legal que corresponde al juicio: *Tercero*, que el valor de la accion debe ser estimado por el juez, y no quedar librado á la voluntad de ninguna de las partes: *Cuarto*, que para esto es menester, que solo se tomen en consideracion aquellas acciones que emanan directamente de las estipulaciones del contrato, ó de las condiciones del título que dió existencia á la obligacion, y no las prestaciones ó indemnizaciones que se pretenden por falta de cumplimiento, ó por actos estraños á la constitucion

del título en que se funda la demanda; las que no pueden liquidarse antes de la condenacion: *Quinto*, que por consiguiente este asunto, cuyo valor líquido, segun la demanda, es de ciento veintisiete fuertes sesenta centésimos, sin interés estipulado, debe ser calificado como de menor cuantía, y la Suprema Corte, es incompetente para conocer de la apelacion otorgada por el Juez de Seccion al demandado, siéndole negada toda jurisdiccion en estos casos por el artículo citado de la ley nacional; por estos fundamentos, la Suprema Corte se abstiene de conocer del recurso de apelacion, declarando nulo todo lo obrado relativamente á él.

Considerando respecto al de nulidad del auto definitivo; *Primero*, que segun el artículo doscientos treinta y ocho, de la ley de procedimientos, para resolverlo en los pleitos de menor cuantía, no deben tomarse en consideracion otras causas que las que se espongan al tiempo de su interposicion: *Segundo*, que la causa espresada por el recurrente en esa estacion del juicio, á saber: que se le ha condenado á mas de lo pedido en la demanda, es falsa, como lo demuestra el Juez de Seccion en su auto de foja sesenta y tres vuelta; por estos fundamentos y de conformidad al citado artículo, no se hace lugar á la declaracion de nulidad del enunciado auto de foja sesenta y tres vuelta, y satisfechas las costas y repuestos los sellos, devuélvanse.

FRANCISCO DE LAS CARRERAS.—SALVADOR MARÍA DEL CARRIL.—FRANCISCO DELGADO.—JOSÉ BARROS PAZOS.—JOSÉ B. GOROSTIAGA.

CAUSA CCXXVII.

Don José Ramon Navea con la Municipalidad del Rosario de Lerma, sobre interdicto de recobrar y retener la posesion.

Sumario.—1º. El interdicto de recobrar la posesion solo puede intentarse contra el autor del despojo.

2º. No puede considerarse tal, él que no ha ejercitado acto alguno para autorizarlo ó sostenerlo.

3º. No puede decirse que una corporacion haya verificado actos de esta clase, por haberlos practicado un miembro de ella, sin mandato de la misma.

4º. No es permitido el uso privado de la fuerza para recuperar la posesion de que uno ha sido despojado clandestinamente.

5º. En este caso, la autoridad ó corporacion que lo impida, no se hace solidaria del despojo, sinó que se opone al hecho prohibido por la ley.

6º. Para que proceda el interdicto de retener, es necesario impedir el uso de la posesion ó que se intente de inquietarlo injustamente.

Caso.—Don José Ramon Navea, súbdito español, interpuso contra la Municipalidad del Departamento del «Rosario de Lerma,» (Provincia de Salta) los interdictos de *recuperar* y *retener* la posesion del agua corriente, que regaba los campos de su propiedad por una asequia que principia en la boca de la «Quebrada del Toro,» y que la referida Municipalidad le habia quitado en parte y amenazaba quitarle el resto, á pesar de que tenia el uso y posesion de dicha agua, contando la de sus antecesores, desde los primeros tiempos de la fundacion de Salta.

El doctor don Federico Ibarguran, en representacion de la Municipalidad, contra-demandó á Navea por despojo, diciendo que no solo la Municipalidad no habia despojado á Navea de sus derechos, sinó que este era quien interrumpia en el departamento del «Rosario de Lerma» el uso del agua á que tenia derecho.

Una y otra parte presentó informaciones de testigos para apoyar sus pretensiones.

La dada por Navea fué la siguiente.

Interrogatorio.

1°. Digan si es verdad que desde tiempo inmemorial existe una asequia que trae las aguas de la Quebrada del Toro para mover mi molino, y regar mis tierras de la chacra de San Miguil de Cerrillos.

Serapio Gallegos de 42 años, y sacerdote católico, *Manuel Baldovino*, de 38 años -*Anacleto Diaz*, de 60—*Justiniano Ruiz* de 40—Valentin Jauregui de 60, contestaron que les consta la verdad de ella.

2°. Si es verdad que desde tiempo inmemorial los propietarios de la chacra de San Miguel de Cerrillos han tenido el uso de las aguas que naturalmente entraban en dicha asequia, estando limpia y corriente.—Los mismos cinco testigos anteriores contestaron que es cierto.

3°. Si es verdad que cuando alguien ha tratado, alguna vez.

de sangrar dicha asequia, ó de impedir que entrara en ella toda el agua que naturalmente viene del rio, los propietarios de Cerrillos siempre se han opuesto, judicial y extrajudicialmente.

Los mismos testigos contestaron que es cierto.

4º. Si es verdad que los propietarios de la chacra de Cerrillos han sido siempre amparados judicialmente en el uso esclusivo del agua, cuando alguno ha intentado perturbarlo.

Los cuatro primeros testigos contestaron que es cierto; y el quinto, Jauregui, que solo tiene noticia de un caso de amparo judicial en favor de Saturnino Tejada, causante de Navea, contra el perturbador Bernardo Gomez.

5º. Si es verdad que estando Navea en posesion y uso esclusivos del agua, ha sido interrumpido por órden de la Municipalidad del Rosario de Lerma en los dias de Setiembre de 1866.

Gallegos contestó que es cierto el hecho, pero que no sabe por quien fué ejecutado.

Baldovino, Diaz y Ruiz, que es cierto.—Jauregui, que no sabe *con fijeza* por órden de quien se consumó la interrupcion.

6º. Si es verdad que la Municipalidad hizo uso de medidas violentas para el despojo, mandando poner presos en la cárcel del Departamento á los peones que Navea mandó para la compostura de la asequia.

Gallegos y Jauregui contestaron que es cierto el hecho, pero que no saben por órden de quien se ejecutó.—Los otros tres testigos contestaron ser cierta la pregunta.

7º. Si es verdad que actualmente gran parte del agua que entraba en la asequia vá por otras nuevas que, bajo la proteccion de la Municipalidad, han abierto varios vecinos del Departamento.

Contestó Gallegos, que es cierto.—Baldovino, que ha oido, pero que no le consta.—Diaz, que es cierto el hecho, pero que no sabe si ha tenido lugar bajo la proteccion de la Municipalidad.—Ruiz, que ignora, y Jauregui, que ha visto dos nuevas asequias que llevan mucha agua, pero que no sabe que se hayan hecho bajo el amparo municipal.

8º. Si es público y notorio que la Municipalidad trata de

hacer una nueva y arbitraria reparticion de las aguas que entran á la asequia de Cerrillos, desconociendo la posesion inmemorial y los títulos particulares.

Gallegos, Baldovino y Ruiz contestaron que es cierta la pregunta.—Diaz, que lo ha oido—y Jauregui, que no solo trata de hacerlo sino que ha hecho ya la Municipalidad lo que espresa la pregunta.

Otro interrogatorio.

1ª. Si es verdad que he conservado la boca-toma de la asequia en el mismo estado que tenia desde tiempo inmemorial, limitando mis trabajos en ella á hacerla limpiar y ponerla corriente.

Juan Carriso, Julian Alarcon y *Juan Bautista Soria* arrendatarios de Navea, y que se sirven del agua que viene del rio de la Quebrada, contestaron ser cierto.

2ª. Si les consta que Navea no pretendió jamás interrumpir el curso del rio de la Quebrada, ni hecho ningun reparo ó dique que cruze todo su cauce, sinó limitádose á reparar las obras existentes desde tiempo inmemorial, formando la boca-toma.

Los dos primeros testigos contestaron que es cierta la pregunta, y el tercero, que ha oido que es cierto su contenido.

3ª. Si les consta que actualmente hay muchas sub-asequias, llamadas vulgarmente *sangrias* que parten de la asequia principal de Cerrillos, que han sido hechas clandestinamente por vecinos del Departamento del Rosario, protejidos por la Municipalidad, para sus tierras que no son ribereñas de la Quebrada del Toro.

Contestó *Carriso* que le consta la verdad de la pregunta, pues Solano Cabrera, municipal, puso presos á los peones del Cerrillo que fueron á la Quebrada á echar agua á la asequia de Navea; que en la Silleta, partido del Rosario, hay un Juez de aguas, puesto por el Departamento, para impedir que se cierren las *tomas*, abiertas indebidamente en la asequia de Navea;

que ignora quien haya nombrado aquel Juez, pero que es puesto por el Departamento del Rosario.

Alarcon dijo que es cierta la pregunta, y que le consta la proteccion municipal á que ella se refiere, porque se lo ha dicho el Juez de la Silleta.

Soria, que solo ha visto algunas *sangrias*, é ignora todo lo demás.

4ª. Si les consta que cuando Navea mandó, en Setiembre, cerrar esas *sangrias*, los trabajadores fueron llevados presos al pueblo del Rosario, por órden del municipal Solano Cabrera, el cual es además uno de los que clandestinamente han hecho una *sangria*.

Carriso, que es cierto el hecho de la prision, y que lo sabe por los mismos presos.

Alarcon, que es cierto, siendo él uno de los que fueron presos.

Soria, que sabe de la *sangria* de Cabrera, y que ha oido lo demás á los mismos presos.

5ª. Si les consta que cuando fueron presos los peones y aun actualmente, la mayor parte del agua de la Quebrada iba y vá al Departamento del Rosario de Lerma.

Carriso declaró, que andando una vez por la «Quebrada» vió que la mayor parte del agua iba hácia el Rosario, ignorando lo demás de la pregunta.

Alarcon dijo, es cierto, y Soria que ha oido que es cierto.

6ª Si les consta que la Municipalidad ha puesto un juez de aguas para repartir y vijilar los que van por la asequia del Cerrillo, con encargo de impedir que se cierren las *sangrias* que algunos han abierto, especialmente Solano Cabrera.

Carriso dijo, que se refiere á lo anteriormente declarado; *Alarcon*, que debe ser cierto por haberlo oido al mismo juez, el cual ordenó al declarante que no la cerrara; que los presos fueron llevados ante el Gefe de Policia del Rosario; y que este no les prohibió *tapiar* la sangria de Cabrera; que despues de puestos en libertad les preguntó el mismo Gefe Po-

lítico ¿ por qué, sin autoridad alguna, habian intentado cerrar la sangria?

Soria dijo, que ha oido lo que se le pregunta, pero que no sabe por *quien* fué puesto el juez.

Posiciones que absorrió el doctor Ibargüren, como representante de la Municipalidad.

1ª ¿Cómo es cierto que recibió instrucciones de la Municipalidad, para sostener el derecho á la mitad de las aguas de la Quebrada? Contestó ser falso, porque las instrucciones se limitan *á lo que creyera tener derecho el Departamento.*

2ª ¿Cómo es cierto que la Municipalidad sostiene que el agua de la Quebrada es de propiedad pública? Contestó, que el absolvente es quien sostiene eso.

3ª ¿Cómo es cierto que la Municipalidad sostiene que los vecinos del Rosario que actualmente riegan sus tierras, haciendo sangrias, tienen para ello lejítimo derecho? Contestó que es falso; pues solo se sostiene respecto de los que han adquirido la servidumbre por el uso.

4ª ¿Cómo es cierto que el informe inserto en el número 245 de «La Actualidad» es obra del absolvente? Contesta que es cierto.

La informacion producida por el doctor Ibargüren, es la siguiente:

Interrogatorio.

1º Si les consta que desde tiempo inmemorial todos los terrenos de labranza, en el departamento del Rosario de Lerma, han sido siempre regados con el agua que se toma del rio de la Quebrada del Toro.

Juan Bordo, de 28 años y deudor de Navea, dijo, que por lo que hace al Pacará, sobre que verse la cuestion, es cierto, porque así lo convence el aspecto del terreno, y lo ha oido á todos desde 4 años atrás que recide en el lugar.

José Domingo Sanchez, de 28 años, dijo que es cierto.

Manuel Sanchez, de 50 años, que es cierto.

Martin Saravia, de 27 años, *Federico* Soria de 32, *Lisandro Reyes* de 35, *Hilario Docal* de 60, *Juan Manuel Villa* de 47 y *Vicente Torino*, de 73, interesados todos, en el sentido de que con el agua en cuestion riegan sus propiedades, ó los de sus parientes, contestaron ser cierta la pregunta.

2º Si les consta que el Departamento del Rosario tiene derecho á servirse de dicho rio por el uso que ha hecho de él, desde tiempo inmemorial, y porque corre por el centro de dicho Departamento.

Boedo dijo, que ignora lo del derecho, que ha oido lo relativo al uso, como que tambien ha sido disputado, y que el rio corre como se dice.

D. Sanchez, que ignorando lo del derecho, son ciertos los hechos.

Sanchez (Manuel), que ignora el derecho, y que los hechos son ciertos.

Saravia, que son ciertos los hechos.

Soria, que es cierto en todo, segun títulos que ha visto y porque el rio tiene su orígen en el mismo Departamento.

Reyes, que es cierto todo, pues las virtientes del rio están en el mismo Departamento; que no es esclusivo al Rosario el derecho que tiene al agua, porque siempre se ha dividido entre el Rosario y Cerrillos.

Docal, que es cierto.

Villa, que por ser ciertos los hechos cree que lo sea tambien el derecho; que el agua del rio de la Quebrada está dividida, desde tiempo inmemorial, entre el Rosario y Cerrillos; que dicho Cerrillos era ántes parte del Rosario y se separó despues.

Torino, que era cierto.

3º Si les consta que el referido Departamento ha estado en pleno goce y ejercicio de dicho derecho.

Boedo, que se refiere á lo contestado á la segunda pregunta.

Sanchez (Domingo), que es falso, porque siempre ha ha-

bido perturbacion por parte de Cerrillos, con motivo de la asequia que hoy es de Navea.

Sanchez (Manuel), que es cierta; pero que sin embargo hará como veinte y tantos años que Saturnino Tejada, dueño de la chacra que es hoy de Navea, movió un pleito sobre el agua en cuestion, ignorando el declarante el resultado de aquel litis.

Saravia, que siempre ha sido perturbado por Navea y otros vecinos de Cerrillos.

Soria, que es cierto; que desde poco tiempo á esta parte ha comenzado á ser perturbado por Navea; que segun ha oido, en años anteriores hubo una cuestion que quedó en nada; que el mayordomo de Navea mandó nueve individuos para serrar una de las *tomas* que hay en la «Quebrada del Toro», los cuales fueron presos por el juez de la Silleta, que es un partido del Rosario, y enviados á esta Villa á disposicion del juez político, que se les tomó declaracion en la que el esponente fué testigo de actuacion, con cuyo motivo sabe lo que declara: que ignora si la *boca-toma* que aquellos iban á tapar está en el mismo rio ó en alguna de las asequias; que al soltarles les dijo el juez que siempre podian tomar el agua correspondiente á Cerrillos, pero con conocimiento de la autoridad puesta en la Silleta para conservar la distribucion del agua como estaba antes, hasta que se resolviese la cuestion promovida sobre ella.

Docal, que era cierto, y que Navea por medio de sus peones, ha cerrado el rio dejando en seco al Rosario.

Torino, que era cierto.

4° Si les consta que el único que ha pretendido y pretende despojar al Rosario de aquel derecho es José Ramon Navea.

Boedo, que así lo ha oido á una comision, enviada desde el Rosario, para reconocer el rio; que los peones mandados por Navea para cerrar su curso fueron conducidos presos.

Sanchez (Domingo), que ha oido ser cierto su contenido.

Sanchez (Manuel), que no sabe de otro que del que se le pregunta y de su antecesor Tejada.

Saravia, que como comisionado de la Municipalidad del Rosario, ha visto cerrado el cauce del rio, que con tal motivo se dirijió por las asequias de Navea y de otros vecinos, y supo del encargado de Navea que este habia dado la órden para ello; que la asequia de Navea es la primera de las cinco que arrancan del rio de la quebrada, y que esa asequia pasa por territorio del Rosario; que Solano Cabrera es Municipal de este Departamento; que los peones de Navea, fueron llevados presos por pretender estorbar á Cabrera el uso del agua; que no sabe si la boca-toma de Cabrera está en el rio ó en la asequia de Navea; que el reparo puesto por este en el rio impide que el agua vaya al partido del Rosario, aunque no impide que vaya á la Silleta y Pacará

Soria, que asi lo ha oido y lo creé por los datos recojidos en las declaraciones de que fué testigo de actuacion, y porque así lo confesó el encargado de Navea, que vive cerca de los *tomas*, y se llama Ambrosio Baldivieso, el cual confiesa ser él quien concede ó niega el agua.

Reyes, que es cierto y le consta, porque preguntando á Baldivieso por órden de quien atravezó el rio con un reparo que impide en parte el curso del agua hácia el Rosario, le contestó; por órden de Navea.

Docal, que se refiere á su contestacion anterior.

Villa, que lo sabe por la presente cuestion y no ha oido de otra.

Torino, que solo ha oido respecto de Navea y de una manera muy pública.

5º Si les consta que Navea últimamente, ha cerrado de tal manera el rio que ha dejado sin agua á los labradores del Rosario.

Boedo, que asi lo oyó á la Comision, á que se refirió antes.

Sanchez (Domingo), que es cierto por haberlo oido de un modo conveniente para el declarante; que la Municipalidad del Rosario mandó una Comision que examinara si el rio *estaba*

trancado, la cual lo encontró asi, corriendo sin embargo, un poco de agua para Cámara que es un partido del Rosario.

Sanchez (Manuel,) que ha oido.

Soria, que ha visto un atrincheramiento, de una á otra orilla del rio, que impide que el agua corra hácia el Rosario, que sin embargo corre poca cantidad, que el declarante creia provenir del rio Blanco, y que ha oido decir que aquel atrincheramiento ha sido hecho por Navea; que la asequia de Jauregui y la de Navea, salen paralelamente, del rio de la Quebrada, siendo aquella la primera, y el atrincheramiento arranca de la de Navea, y vá á terminar en la otra orilla del rio; que no obstante la asequia de este no absorve toda el agua, porque se reparte entre otras varias asequias que están mas abajo de la de Navea; que el rio Blanco se reune con el de la Quebrada mas arriba de todas las *bocas-tomas*; que el agua que pasa para Cámara, y que cae mas abajo de los bocas-tomas, tiene su orijen en una asequia que arranca del Rio Blanco antes de la confluencia de este rio con el de la Quebrada.

Reyes, que la mayor parte del agua del rio de la Quebrada vá por la asequia de Navea, y el resto por la de Jauregui y la de San Antonio, sin quedar nada para el Rosario; que la asequia de Navea tiene por lo regular dos varas de ancho y media de profundidad, y lleva agua como para dos molinos; que el rio de la Quebrada tiene en la *boca-toma* de aquella como 2 cuadras de lecho, llevando un caudal de agua como de treinta marcos, calculados estos de modo que dos bastan para mover un molino.

Docal, que es cierto, siendo Baldivieso el encargado al respecto.

Villa, que segun ha oido, es cierta la pregunta; pero, que no solo Navea, sinó tambien otros lo han hecho.

Torino, que asi lo ha oido; que sabe que la comision enviada por la municipalidad encontró *trancado* el rio; que corre agua por las asequias de *Vierna*, *Arias* y *San Agustin*

que arrancan de mas abajo de la *boca-toma* de la *Quebrada*; pero que llevan poca agua, miéntras que las de Jauregui y Navea llevan la suficiente; que no sabe si actualmente corre agua para el Rosario, pero anteriormente, buscándola el declarante para dar de beber á sus animales, no la encontró; que todas las asequias de que ha hablado, van para el Cerrillo, pero que, como pasan por el departamento del Rosario, los vecinos se sirven de ellas; que no sabe que el partido del Rosario haya puesto un juez de aguas en la Silleta: que al contrario, ha oido que hay un comisionado, puesto por el Cerrillo, para la reparticion del agua, el cual cobra un tanto por ella; que no sabe si el juez del partido de la Silleta está tambien comisionado por el Rosario para la reparticion de agua.

6º Si les consta ó han oido decir que la Municipalidad del Rosario ha interrumpido ó despojado á Navea del derecho que tenga de usar lejítimamente del agua del espresado rio.

Boedo, que ignora.

Sanchez (Domingo), que le consta que no lo ha hecho.

Sanchez (Manuel), que ignora.

Saravia, que le consta que no lo ha hecho.

Soria, que ignora.

Reyes, que le consta que no lo ha hecho.

Docal, que le consta que no lo ha hecho.

Villa, que nada sabe.

Torino, que le consta que no lo ha hecho.

7º Si saben que la Municipalidad haya tomado de la asequia de Navea, todo ó parte del agua que por ella corre.

Boedo, que lo ignora.

Sanchez (Domingo), que le consta que no lo ha hecho.

Sanchez (Manuel), que ignora.

Saravia, que le consta que no lo ha hecho.

Soria, *Reyes*, *Docal*, que les consta lo mismo.

Villa y *Torino*, que ignoran.

8º Si saben que hayan, por parte de la Municipalidad, ac-

tos ó amenazas para despojar á Navea del agua que corre por su asequia.

Boedo, *Sanchez* (Domingo), *Sanchez* (Manuel) y *Saravia*, que ignoran, *Soria*, que sabe que no, por haberlo oido á los municipales; *Reyes*, que jamás lo ha oido, *Docal*; que ignora, y *Villa*, que ignora tambien.

9ª Si saben que la Municipalidad solo pretende que Navea respete en aquel Departamento, el derecho de este al agua, sin atacar en nada los derechos que lejítimamente pueda tener Navea.

Boedo y *Sanchez* (Domingo) que ignoran; *Sanchez* (Manuel) que ha oido asi á los mismos municipales; *Reyes*, *Docal Villa* y *Torino*, que es cierto.

10ª Declaren cuanto sepan relativamente á las anteriores preguntas:

Boedo, que se refiere á lo declarado, *Sanchez* (Domingo), *Sanchez* (Manuel), *Saravia*, *Soria*, etc, que se refieren igualmente á lo declarado.

Otro interrogatorio.

1º Si es cierto que la Municipalidad, los nombró en Comision para inspeccionar el estado de las *bocas-tomas* del rio de la Quebrada, y la cantidad de agua que cada uno de ellos conducia.

Federico Soria, *Reyes*, *Docal* y *Saravia* contestaron: que era cierto.

2º Digan cuantos marcos de agua conducia á su juicio la asequia de Navea.

Soria, y los otros tres, que como para dos Molinos, es decir, cuatro marcos, calculando que dos sean bastantes para mover uno de ellos.

3º Si es cierto que la asequia de Navea llevaba la mayor parte del agua, quedando para todo el partido de Cámara, una pequeña porcion que no alcanzaba á 2 marcos.

Soria y *Reyes*, que es cierto, *Docal*, que no puede asegurar respecto de la primera parte de la pregunta, pero que es cierta

la 2ª. *Saravia*, que es cierto la 1ª parte y tambien la 2ª; pero que el agua á que se refiere no viene de la Quebrada, sino del rio Blanco.

4º Si en consecuencia, no ha quedado el partido del Rosario sin la necesaria siquiera para beber.

Soria, *Reyes*, *Docal* y *Saravia*, que era cierta.

5º Si es cierto que Navea ha trancado de tal modo el rio, que ha dejado en seco al Rosario, y que antes de llegar los declarantes á la *boca-toma*, el encargado de aquel dejó pasar una poca cantidad á solicitud de un particular.

Soria, que se refiere á lo declarado, *Reyes*, que fué la mujer de Baldivieso quien soltó un poco de agua, y que para proveerse de ella los vecinos del Rosario, tienen que sangrar las asequias de Navea y de San Agustin; *Docal*, que era cierto, siendo la mujer de Baldivieso la que soltó el poco de agua. *Saravia* dió igual declaracion.

Posiciones que absolvió Navea.

1ª Cómo es cierto que el Departamento del Rosario se ha servido, desde su fundacion, para sus labranzas, del agua del rio de la Quebrada del Toro.

Contestó ser cierto.

2ª Cómo lo es que dicho Departamento, ha estado hasta hace poco en pleno ejercicio de ese derecho.

Contestó que es cierto que ha estado y que está.

3ª Cómo lo es que ha estado y está en pleno uso y goce de la parte que le corresponde en dicho rio.

Contestó que es cierto que ha estado, pero que es falso que esté ahora.

4ª Cómo lo es que el absolvente tiene, desde Julio, un encargado en la *boca-toma* de su asequia, para que entre por esta el agua del rio.

Contestó que es falso, que solo lo tiene para reparar que no rompan la referida *boca-toma*.

5ª Cómo es cierto que dicho encargado ha serrado de tal mo-

do el rio últimamente, que solo deja pasar una pequeñísima cantidad de agua para el partido de Cámara.

Contestó que es falso.

6ª Cómo lo es que al presente arrancan de un mismo punto las *bocas-tomas* de Jauregui y del absolvente.

Confesó ser cierto.

7ª Cómo lo es que Jauregui, tiene por consiguiente, igual interés que el absolvente en el agua del rio.

Contestó ser cierto.

8ª Como lo es que la Municipalidad no ha ejercido acto alguno que demuestre substraccion del agua que lleva la asequia del absolvente.

Dijo que es falso.

Vista de ojos.

Se procedió á una vista de ojos, cuyo resultado fué el siguiente :

Remontando el rio de la Quebrada, se encuentra la primera *toma*, formada de piedras y palos que atravieza casi todo el rio, dejando solo á la márgen derecha, un descubierto que hace como la 5ª parte del ancho del rio, llevando la asequia que arranca de esta *boca-toma dos tercias* de toda el agua. A cierta altura, se divide en otras 2 que son, las de Olmos y Jauregui, por una parte, y la de Navea por la otra, las cuales descienden por el rio. A poco andarse abren otras dos asequias que se juntan á las 40 varas, y sigue un curso que ya no viene á juntarse con el rio. Mas abajo de aquellas se encuentra una 3ª toma, en el espresado rio, que atravieza totalmente todo su ancho ; pero, las filtraciones por el reparo, hacen que no vaya á esta tercera asequia sinó la mitad del agua. Esta asequia es la de San Agustin. La otra mitad del agua es la que vá para el Rosario.

Sobre las *sangrias* hechas en la asequia de Navea, resultó la siguiente diligencia : son cinco : la 1ª pertenece á Otero, en el Pacará, que es un partido del Rosario. Lleva poca agua, pero

su cauce tiene capacidad para llevar mas. La 2ª de Cabrera, en Pacará tambien, puede llevar mucha agua pero actualmente está casi seca por haberse cerrado la toma. Las otras conducen á la Silleta, partido del Rosario, pero llevan muy poca agua.

A solicitud de Navea se agregó un número del periódico publicado en Salta, titulado «Actualidad», en el cual se rejistra un informe del doctor Ibarguren, en su carácter de uno de los comisionados por la municipalidad para el exámen del rio, y en el cual se ocupó en demostrar que ningun particular podia llamarse propietario del rio, ni con derecho esclusivo al uso del agua; que su propiedad era pública y el uso de ella pertenecia á todos los pobladores del municipio, concluyendo por proyectar unas bases para su reparticion.

Informe in voce.

En el *informe in voce*, Navea exhibió unos títulos *ad affectum videndi*, diciendo que resultaba de ellos que el uso del agua le correspondia desde tiempos muy anteriores por *merced* hecha á sus causantes; que si bien era cierto que las sangrias hechas en su asequia databan desde 1692 no era menos cierto, segun las escrituras, que siempre habian sido vencidos en juicio los que las habian abierto; que como habian sido hechas aquellas clandestinamente, no podia invocarse en su favor el uso ni el tiempo para la adquisicion de la servidumbre; que además, siendo la presente de carácter discontinuo, solo podria adquirirse por tiempo inmemorial; que los testigos de la parte contraria eran tachables por falta de imparcialidad, pues eran todos interesados en la causa.

El doctor Ibarguren, contestó: que Navea habia tratado de probar que la Municipalidad le habia despojado de su derecho, pero que esta prueba no existia, pues los actos personales de Cabrera no podian imputarse á la Municipalidad, ni hacerla responsable de ellos; que los testigos no eran tachables, porque

si tenian interés en el agua del rio de la Qebrada, no lo tenian en la de la asequia de Navea, que son diferentes.

Fallo del Juez Seccional.

Salta, Diciembre 3 de 1866.

Y *vistos*, de los que resulta: 1°. Que don José Ramon Navea, ciudadano estrangero, segun el testimonio que encabeza estos autos, ocurrió ante este juzgado, deduciendo contra la Municipalidad del Rosario de Lerma, los interdictos de despojo y de retener, con motivo de una asequia que, teniendo su origen en la «Quebrada del Toro» viene á bañar sus terrenos de San Miguel de Cerrillos, alegando á su favor posesion inmemorial continuada hasta el despojo; y designando como actos espoliatorios, los de que bajo la proteccion de la Municipalidad se habian abierto en su asequia varias sangrias, y de que, por órden de la misma, habian sido presos nueve peones enviados por el esponente á cerrar esas zangrias, y como actos amagatorios, los mismos hechos referidos, y proyectos de la Municipalidad de llevar á cabo una arbitraria distribucion de agua, en perjuicio de los derechos del esponente; 2° que, citada la Municipalidad, compareció por ella su síndico, doctor don Federico Ibarguren, negando los hechos espoliatorios y amagatorios atribuidos á su representado, y deduciendo contra-demanda de despojo por el agua que de la Quebrada va al Rosario; alegando posesion en favor de su parte, y designado como acto espoliatorio el de que Navea, atravezando con un reparo el rio, habia obtenido desviar el curso de este, privando al Rosario del agua que le correspondia; 3° que, como prueba de estas encontradas pretensiones, han tenido lugar declaraciones de testigos, producidas por ambas partes; una inspeccion ocular de los lugares por donde corre el agua en cuestion; la exhibicion y agregacion de unos periódicos, en que constan un informe y esplicaciones del mismo, publicados por el síndico, á propósito de esta cuestion, y reconocidos por el; y la exhibicion *ad effectum videndi* solamente, de los títulos de propiedad de Navea. Y considerando: respecto de la jurisdiccion,

Que, siendo el actor ciudadano español, se ha acojido con derecho á la jurisdiccion nacional. Considerando respecto de las acciones deducidas: Que, aunque el actor como el reo se han quejado de una obra nueva, el 1º de la de sangria en su asequia, y el 2º de la de un reparo que impide al Rosario el uso de su agua, en cuyos casos no compete, por lo regular, un interdicto restitutorio, tal como los de despojo deducidos, sinó uno prohibitorio, como es el de denuncia de otra nueva, sin embargo, para los casos referidos, espuestos casi *in terminis* en la ley 13, tít. 32, part. 3ª, se halla establecida una accion, que es un verdadero interdicto restitutorio, segun el contesto de aquella, y segun lo entiende don Juan Sala, en el No. 15, tít. 12, lib. 3º de su ilustracion de Derecho Real; Que, aunque es cuestion entre los jurisconsultos españoles el que pueda admitirse una excepcion tal como la deducida por el síndico, por el *odio*, como ellos le llaman, á los despojantes, odio que impide oir á estos, y porque no se enerve la sumariedad del procedimiento, ella no puede oponerse contra la admision de parte de la jurisdiccion Nacional, pues que para esta no puede existir ese odio, porque siempre debe oir al reo, ni la enervacion de la sumariedad, si, como se ha hecho en este juicio, se deduce y substancie la excepcion dentro de los mismos términos de la defensa; Que, respecto del interdicto de amparo, es un principio de derecho el de que este remedio prohibitorio compete, para evitar el daño amagado, siempre que, como sucede en la ley 13 referida esté establecido el remedio restitutorio para remover el daño causado; Que, por consiguiente, las acciones deducidas son las que competen para los casos espuestos por el actor y el reo.

Considerando, respecto de la justificacion de los dos estremos de ambos interdictos: Que el primero, *el de una posesion no viciosa, y ejercida asi hasta el momento de los hechos que han dado lugar á la queja recíproca, ha sido comprobada por ambas partes*, y que el segundo, *el de los actos amagatorios y espoliatorios de parte de la Municipalidad*, no lo ha sido por el actor, ni *el de los actos espoliatorios de parte de Navea* lo ha sido por el reo, como particularmente se pasa á demostrar: Que no se ha justificado

los actos espoliatorios de parte de la Municipalidad, aparece de que, aunque ellos son asegurados por algunos testigos de Navea, lo son de una manera vaga: de que ellos son negados por los testigos del síndico, testigos que llevan á los otros la ventaja de haber sido examinados en presencia de ambas partes, con las declaraciones y repreguntas que el caso requeria, al contrario de lo que por convenir entre partes ha sucedido con los de Navea: de que, aunque á aquellos testigos se han puesto la tacha de ser interesados en el agua en cuestion, ese defecto se compense con otra ventaja que llevan á los testigos de Navea, que han declarado en sentido contrario, cual es, la de ser aquellos individuos personas mas notables, *le mas buena fama* en frace de ley, que estos, y por consiguiente, mas fidedignos en el caso de esta contradiccion, conforme á la ley 40, tit. 16 Part. 3ª; lo que se confirma tambien por la circunstancia de que los dos testigos mas notables de Navea, Gallegos y Jauregui, han espresado no asegurar de la Municipalidad los hechos de que se trata: de que, el mismo Navea, despues de impuesto de las declaraciones de estos testigos, ya no asegura de la Municipalidad, sinó de don Solano Cabrera, el hecho de la prision, como aparece en el interrogatorio de foja 44: de que, persistiendo dicho Navea en esta vacilacion en su último alegato, ya no asegura que las sangrias, lo mismo que la prision, hayan sido actos de la Municipalidad, limitándose no mas que á deducirlos así como las circunstancias de ser un munícipe el que comenzara la prision, de ser otro munícipe el que la consumara, y de ser nombrado por la Municipalidad el Juez de la Silleta que intimara no cerrar las sangrias; circunstancia que, no habiéndose probado mandato de parte de la Municipalidad, no acreditan actos de esta, únicos por los que puede ser responsable, sino únicamente individual de los empleados referidos; y de que, finalmente, habiéndose inspeccionado los sangrias, el suscrito ha apreciado prácticamente que ellas no son hechos recientes y como lo declara al presente, hechos que no hayan excedido el término despues del cual ya no pueden ser aducidos para fundamentar un interdicto de despojo. Que *no ha habido los hechos amagatorios*

de parte de la Municipalidad, aparece: de que, siendo el primero que se invoca como tal el del despojo, desvanecido este, como acaba de verse, queda tambien devanecido el amago; y de que, siendo el otro el informe del síndico, dirijido con tal ó cual pretension, calificado por Navea de exhorbitante, á la autoridad competente para darle curso, lejos de envolver propósitos espoliatorios, propósitos de hacerse violentamente justicia, ó lo que se quiera llamar así, por sí mismo la Municipalidad, revela todo lo contrario, pues la ley reputa siempre por el ejercicio mas pacífico de un derecho, y por consiguiente por enteramente responsable en el sentido de que se trata; el ocurrir ante la autoridad para que dirima las pretensiones. Que *no ha habido actos espoliatorios*, aparece: de que lo que se ha denunciado como dando otro curso á toda el agua del Rio de la Quebrada, y privando al Rosario de la parte que en ella tiene, cual es el reparo de Navea, es impotente para desviar del cauce del rio mas que un tercio del contenido de este, pues á lo demás se oponen las filtraciones y rebalses que ha inspeccionado el suscrito; de que, no puede decirse que ese reparo haya sido alterado, al menos notablemente, pues que su construccion de palos y piedras, sin argamasa alguna, que es lo que ocasiona las filtraciones, y por su medio, la continuacion de la mayor parte del agua por el cauce, ha existido desde un principio segun algunos de los testigos; y de que, finalmente, como ha podido apreciarlo prácticamente el suscrito, fuera imposible que todo el rio se condujera por la *toma* de Navea. Todo lo que induce á sentar que, si ha sufrido privacion de agua el Rosario, habrá sido ella causada por alguna de las tomas inferiores en su colocacion á la de Navea, é inferiores á la del Rosario. Que, por consiguiente, reasumiendo todo lo espuesto en este considerando resulta: que se ha justificado el primer estremo de los interdictos deducidos, y que no se ha hecho lo mismo con el segundo. Considerando, respecto de las escrituras presentadas: Que tratando ellas de hechos antiguos, son inconducentes para probar la posesion, amago y ejecucion recientes, que tienen que ser la materia de los interdictos. Y considerando finalmente: Que aunque, dada la referi-

da contradiccion de los testigos, parecia insinuarse por sí mismo el caso del careo, este habria sido superfluo desde que los otros hechos con que se ha salvado el conflicto, han producido conviccion en el suscrito. Por estos, y otros fundamentos, se declara: Que ni don José Ramon Navea tiene contra la Municipalidad del Rosario de Lerma las acciones que ha deducido, ni esta contra aquel la que le ha opuesto. Devuélvanse las escrituras, y, en oportunidad, archívese.

Apolonio Ormaechea.

Navea apeló en la parte en que se absolvió á la Municipalidad, diciendo que los interdictos entablados no se refieren solo á la asequia, sinó tambien al derecho sobre las aguas que corren por ella; y que no son de *obra nueva*.

Que la asequia que le pertenece existia desde tiempo inmemorial, y los vecinos del Rosario habian tratado de inutilizarla, abriendo grietas, ó *sangrias*, para sustraer sus aguas.

Que en ejercicio de sus derechos habia mandado cerrar esas grietas ó sangrias y fueron llevados presos los peones; es decir, se le impidió el ejercicio de un derecho legítimo y por esto entabló la accion de *recuperar* ó la de *despojo*, y no de *obra nueva*.

Que por consiguiente era errónea la base de la sentencia en que se decia no haberse notado *obra nueva*.

Que los hechos espoliatorios de la Municipalidad estaban probados por la declaracion de sus testigos y por la de los de la Municipalidad, pues se habia justificado habérsele impedido refaccionar la asequia y cerrar sus grietas, y ese hecho, que era un *despojo*, habia sido aprobado implícitamente por la Municipalidad.

Que el mandato de la Municipalidad respecto de los actos de sus empleados estaba probado por otros medios legales que el escrito. 1º porque el juez de la Silleta que lo era tambien de aguas, nombrado por la Municipalidad, invocó el nombre de ella; 2º. porque los presos fueron llevados por el Municipal Cabrera, representante despues de la corporacion en la vista ocular; 3º porque fueron llevados ante el Gefe Político, municipal nato y ajente de la corporacion; 4º porque esas personas no podian interve-

nir en la distribucion de las aguas, sinó como empleados de la Municipalidad, y debe presumirse que lo hicieron en tal carácter, y en tal caso á ella tocaba probar que no habia espedido órdenes al respecto; 5º porque ella habia aprobado el *despojo*, negándoles el derecho de hacer cerrar las sangrias, y sosteniendo que no debian respetarse los títulos de propiedad, en cuanto á la distribucion de las aguas.

Que los testigos del contrario, cualesquiera que sean sus cualidades personales, habian confesado tener interés en la causa, y no podian por la ley, merecer crédito en ella.

Que el interdicto de retener se fundaba en hechos bien justificados y no contradichos por el representante de la Municipalidad, siendo uno de ellos el pretender esta tener derecho á despojarles de la mitad de las aguas que entran en su asequia.

Que los testigos presentados por él lo fueron para probar la *posesion civil* que basta para el interdicto de *retener* mientras la parte contraria no habian probado tener una posesion igual.

Que la ley establece que el que posee por un año y un dia con *título*, *de buena fé* no está obligado á responder de la posesion; pero que la Municipalidad no habia demostrado la *posesion*, en el *título*, ni la *buena fé*.

Que este interdicto corresponde « no solo contra otro que « pretende la misma posesion, sinó tambien contra aquel que « sin pretenderlo nos inquietá y molesta en la que tenemos, « no dejándonos usar de la cosa á nuestro arbitro. » (Tapia, cap. 2º, tit. 1º lib. 3, Nº 7.

Fallo de la Suprema Corte.

Buenos Aires, Julio 30 de 1867.

Visto: el presente recurso de apelacion interpuesto por don José Ramon Navea, del auto del Juez de Seccion de la Provincia de Salta, en la parte en que absuelve á la Municipalidad del Rosario de Lerma, de la demanda del recurrente

para que haga cerrar unos conductos ó sangrías que algunos vecinos, que dice haber sido autorizados y sostenidos por ella, han abierto en una asequia de su esclusiva pertenencia privándole de una parte del agua con que riega sus campos; y tambien para que se abstenga de turbarlo en el uso de la que aun conserva, abonándole además los perjuicios que le ha causado con el despojo, y considerando: *Primero*, que si bien es cierto que consta la existencia de la asequia por medio de los cuales algunos vecinos de Navca se proveen de una parte del agua, que él considera pertenecerle en su totalidad, no lo es que se haya probado que esas asequias se han abierto con autorizacion de la Municipalidad del Rosario, ni que esta haya ejecutado ningun acto de autoridad ó de fuerza para sostener el derecho que pretendan los autores de esas obras: porque los testigos que deponen contra la Municipalidad, como últimamente el mismo recurrente, deducen su participacion en la abertura y sostenimiento de las sangrias, del hecho de haber un miembro de la corporacion, interesado en el agua que corre por una de ellas, preso y conducido ante el Gefe Político del Rosario á unos peones que mandó Navca á cerrarlas; y esta razon que por si sola es insuficiente para fundar la aprobacion de los testigos, viene á serlo mucho mas por la manifestacion que hizo el Gefe Político al poner en libertad á los peones, lo que parece ordenó inmediatamente despues de serle presentados, preguntándoles: « porque sin autoridad alguna habian intentado cerrar las « sangrias, » debido así á conocer que no se propuso intervenir en la cuestion de derecho, sinó impedir el uso privado de la fuerza, prohibido espresamente por las leyes catorce, título diez, partida sétima y primera, título tres, libro cuatro de la Recopilacion Castellana, y solo permitido por la jurisprudencia para resistir un ataque actual y violento, ó recuperar la posesion cuando no ha mediado intérvalo, y no cuando, el despojo se ha hecho como alega Navea *clandestinamente*; *Segundo*, que por consiguiente, aun admitiendo que la prision de los peones sea

un acto de la Municipalidad del Rosario, por la circunstancia de ser miembros de ella, el vecino que la ejecutó, y el Gefe Político, ante el cual fueron conducidos, no resulte de aquí que esta corporacion pueda ser condenada á restitucion y reparacion, si la abertura de las sangrías se ha verificado sin derecho: *Tercero*, que el nombramiento de una comision efectuado por la Municipalidad para que la informase sobre el estado de la distribucion de las aguas que manan de la Quebrada del Toro, á fin de resolver si debia apoyar las pretenciones de algunos vecinos que se dicen perjudicados, que es lo que dan á entender las esplicaciones del síndico y el proceder observado por la corporacion, no importan ni un impedimento del uso libre que corresponda á Navea del agua que corre por su asequia, ni el intento de inquietarlo injustamente, que son los hechos que dan lugar al interdicto de retener; por estos fundamentos y los concordantes del auto de foja ochenta y siete, se confirma con costas, en la parte apelada, y satisfechas aquellas, y repuestos los sellos, devuélvanse.

FRANCISCO DE LAS CARRERAS.—SALVADOR MARÍA DEL CARRIL.—FRANCISCO DELGADO.—JOSÉ BARROS PAZOS.

CAUSA CCXXVIII.

Don Juan Arrimondo contra don Eusebio Allica, como representante de don Leopoldo Arteaga, por cobro de fletes y estadias.

Sumario.—Recibiendo un comisionista instruccion para recibir el cargamento de un buque, y además la órden de no pagar el flete, sinó en el caso de entregarse completa la carga, debe contestar por su conmitente la demanda que se entable sobre cobro de esos fletes.

Caso.—Don Leopoldo Arteaga, cargó en la zumaca «Carolina» 118 toneladas de carbon para el puerto de Corrientes, sin designar la persona á quien debian ser entregadas, y espresando en el conocimiento que el patron no respondia del peso de la carga.

A la altura de Santa Elena, la Zumaca fué encontrada por el vapor «Rio de la Plata», que conducia heridos á Buenos Aires, y cuyo capitan, careciendo de combustible para seguir su viaje, y á causa de la negativa del patron de la «Zumaca» á darle carbon por falta de autorizacion, hizo atracar el vapor, quebrantó los sellos, abrió la escotilla y estrajo una parte de la carga, dándole un recibo por 13 toneladas, y una nota para Arteaga que se encontraba en Corrientes. Mas adelante, el vapor «Uruguay» propiedad del mismo Arteaga, tomó otra cantidad de carbon dando recibo.

Llegado á Corrientes y terminada la descarga, el patron exijió de don Eusebio Allica, ajente de Arteaga, el arreglo y pago del flete y estadias.

Allica se negó diciendo que faltaban 30 toneladas de carbon.

Con estos antecedentes, Gabriel Esquer, apoderado del patron Arrimondo entabló demanda ante el Juez Nacional de Corrientes, contra Allica como representante de Arteaga, por el pago de fletes y estadias, con deduccion de una cantidad recibido á cuenta.

Allica se excepcionó diciendo que no tenia encargo de Arteaga sinó para recibir el carbon y no autorizacion para representarlo en juicio, por cuya razon se creia sin personeria legal para ser demandado en este caso.

Esquer replicó que Allica tenia la consignacion de Arteaga para recibir el carbon y disponer de él, y que, como consignatario, estaba obligado á pagar fletes estadias etc. que el conocimiento no espresaba quien debia pagar el flete; pero que como ese pago debia hacerse en Corrientes, era claro que tal obligacion pesaba sobre el consignatario encargado de recibir el cargamento; que como prueba de ser Allica el consignatario, hacia presente que sin dificultad le hubiese abonado el flete y estadias, si el patron hubiese consentido en descontar el valor de las 30 toneladas que dice faltar.

Se puso el incidente á prueba.

Prueba de Esquer.— Posiciones absueltas por Allica.

1º Cómo es cierto que Arteaga dejó á suconsignacion la zumaca «Carolina», con su cargamento de carbon de piedra; contestó no ser cierto, pues solo fué encargado de recibir la carga.

2º Cómo es cierto, que Artega se ausentó de Corrientes, despues de haberle consignado dicho cargamento y haberse hecho cargo Allica de descargar el buque: contestó ser cierto haberse ausentado Arteaga, despues de haber llegado la zumaca «Carolina;» pero que solo le encargó el recibo de la carga.

3º Cómo es cierto, que el carbon fué vendido por el absolvente y descargado por su órden; contestó ser falso lo primero y cierto lo segundo.

4º Cómo es cierto, que Arrimondo le entregó todos los recibos que obran en autos; contestó que es cierto.

5º Cómo es cierto, que cuando Arrimondo le cobró los fletes y estadias, le contestó que no le pagaba por faltar 30 toneladas de carbon: contestó ser cierto sin recordar haber fijado la falta en 30 toneladas.

6º Cómo es cierto, que Arteaga le dió instrucciones para hacer este reclamo antes de abonar el flete y estadias: contestó que Arteaga no le encomendó reclamo alguno; sinó que le ordenó no pagar el flete, si la carga no se entregaba completa.

7º Cómo es cierto, que Arteaga le comunicó lo sucedido entre la zumaca y el «Rio de la Plata,» y que tenia conocimiento tambien del acta levantada ante el capitan del puerto entre Arteaga y Arrimondo, ántes de comenzarse la descarga por el absolvente; contestó ser cierto.

8º Cómo es cierto, que no avisó á Arrimondo miéntras tenia carga á bordo, no tener órden para pagar el flete, sinó solamente para recibir la carga: contestó se falso, pues tanto Arteaga como el absolvente advirtieron á Arrimondo que no se le abonaria sin que entregase la carga completa.

9º Cómo es cierto, que Arteaga le dejó el conocimiento de la carga y le dió cuenta del carbon tomado por el vapor «Uruguay» para que comparado con los recibos de descarga hiciera el reclamo: contestó ser cierto.

Prueba de Allica.

Presentó una carta de instrucciones de don Leopoldo Arteaga, en la que se leen los párrafos siguientes: « debiendo salir para « Buenos Aires, quiero pedirle el servicio de encargarse de « mis negocios en esta ciudad . . . . . .

« Carbon de piedra: espero varios buques y deseo que sin « pérdida de tiempo haga vd. poner todo en tierra, haciendo « do que los buques atraquen á la costa y que cuanto an- « tes descargue la «Carolina. »

En el último párrafo le dice:

« La «Carolina.» Si despues de pesado el carbon le faltare, dará cuenta á Buenos Aires, y no le pagará el flete. »

Fallo del Juez Seccional.

Corrientes, Febrero 19 de 1867.

Y vistos: Resultando confesado por el señor don Eusebio Allica, en las posiciones que absolvió, y corren á fojas 24 y 25, haber recibido el cargamento de carbon de piedra conducido por la «Carolina»: que se recibió de él como encargado de don Leopoldo Arteaga, dueño de la carga; que no abonó el flete al patron Arrimondo, porque habia faltado algunas toneladas de carbon, y su comitente Arteaga le habia ordenado no pagarlo si la carga no se entregaba completa.

Constando además por la carta de mandato ó instrucciones presentada por el señor Allica, que don Leopoldo Arteaga, entre otras comisiones, le dió la de recibir el cargamento de la goleta «Carolina», con instruccion de no pagar el flete, sino en el caso de entregarse completa la carga.

Y deduciéndose la demanda de Arrimondo sobre el supuesto de haber hecho la entrega íntegra de la carga, no ha lugar á la excepcion opuestapor el demandado don Eusebio Allica; y en su consecuencia conteste, dentro del término de la ley, el traslado que se le comunicó por decreto de 12 de Diciembre pasado.

Saravia.

Concedida en relacion la apelacion interpuesta por Allica, se dictó el siguiente

Fallo de la Suprema Corte.

Buenos Aires, Julio 13 de 1867.

Vistos: por sus fundamentos, se confirma con costas el auto apelado de foja treinta y dos vuelta, y devuélvanse al Juez de Seccion de Corrientes, con la planilla de costas, para que ordene su pago, y repónganse los sellos.

Francisco de las Carreras.—Salvador María del Carril.—José Barros Pazos.—José B. Gorostiaga.

CAUSA CCXXIX.

Don José del Pino con don Juan M. Aguirre, sobre sustitucion de poder.

Sumario.—La mujer casada puede válidamente sustituir el poder judicial que le confiera su marido.

Caso.—D. Miguel Gomez por don José del Pino, entabló juicio ejecutivo contra don Juan M. Aguirre. Este confirió poder general á su legítima esposa doña Catalina del Pino, quien pidió ser tenida por parte.

Conferido traslado de su solicitud, el ejecutante lo renunció, y el Juez de Seccion dictó el siguiente

Auto.

Salta, Febrero 18 de 1867.

Autos y vistos: De los que resulta, que doña Catalina del Pino, pretende ser procuradora de su marido en el presente juició con la adquiescencia tácita, constante en la diligencia inmediata de la parte contraria; y considerando: que la prohibicion establecida para el caso por la Ley 5ª, Tit. 5º, Part. 3ª, estableciendo algunos de excepcion, entre los que no se encuentra el presente, es de aquellos introducidos por razon del decoro de la mujer, es decir, de aquellos que no pueden ser eludidos, ni aun por el comun consentimiento de

partes, se declara, que doña Catalina del Pino, no puede ser apoderada de su marido don Juan M. Aguirre, en el presente juicio ejecutivo promovido á este por cantidad de 250 fuertes, por don Miguel Gomez, como apoderado de don José del Pino.

Apolonio Ormaechea.

Doña Catalina del Pino, sostituyó su poder en don José Luis Alvarez, quien se presentó pidiendo ser tenido por parte.

Conferido traslado, Gomez contestó que, declarado nulo el poder otorgado por Aguirre á su mujer, debia declararse igualmente nula la sostitucion que esta hizo de dicho poder en otra persona.

Fallo del Juez de Seccion.

Salta, Mayo 15 de 1867.

Y vistos: Resulta que don José Luis Alvarez, pretende ser apoderado de don Juan M. Aguirre, en la ejecucion de este promovida por 250 fuertes, por don Miguel Gomez á nombre de don José del Pino: que, como título de su pretension, ha acompañado en testimonio una sustitucion á su favor, otorgada por doña Catalina Pino de Aguirre, del poder á esta conferido por dicho Aguirre; que la parte de Gomez, se opone á esta pretension, y considerando: que estando prohibido á la mujer, como se ha declarado en auto de 18 de Febrero último, por la L. 5ª, T. 5º, Part. 3ª, ser procurador, aun de su marido, pues la prohibicion alcanza hasta él, *porque la mujer debe ser defendida por su marido, mas no este por aquella,* como lo dice Gregorio Lopez en la glosa dos, á la L. 10. Tit. 5. Part. 3, necesariamente se sigue que tampoco puede sostituir, por ser este un acto de procuracion, uno de los prohibidos por la ley citada; que por consiguiente, no exhibiendo don José L. Alvarez, mas título de personería que

la referida sostitucion de doña Catalina del Pino, sostitucion inválida como acaba de verse, carece de competente escritura de poder, sin cuyo requisito no puede ser admitido como apoderado, segun lo dispuesto en el art. 5° de la ley de procedimientos nacionales.

Por estas y otras consideraciones, se declara que don José L. Alvarez, no es apoderado de don Juan M. Aguirre en el asunto espresado. Hágase saber.

Apolonio Ormaechea.

Esta sentencia fué revocada por el siguiente:

Fallo de la Suprema Corte.

Buenos-Aires, Agosto 1° de 1867.

Vistos y considerando: que, aun cuando se admita la incapacidad de la mujer casada, para ejercer personalmente el poder judicial que le confiera su marido; doctrina que no es la mas generalmente seguida en la práctica de los tribunales de provincia, ó porque no creen que aquella está comprendida en la prohibicion de la ley quinta, título quinto, partida tercera, ó porque juzgan que esta prohibicion respecto de ella, ha caido en desuso; todavia no seria justo privar al marido de la facultad de confiar á la discrecion de su mujer la eleccion de un procurador, que es lo que importa otorgarle poder con cláusula de sustitucion; pues se daria á aquella disposicion prohibitiva una interpretacion contraria á los principios ampliándola á casos no comprendidos en su letra, ni en su espíritu; por estos fundamentos, se revoca el auto apelado de foja treinta y cuatro, y satisfechas las costas y repuestos los sellos, devuélvanse para que admitida la personalidad del procurador sustituido, se proceda en el pleito con arreglo á derecho.

Francisco de las Carreras.—Salvador María del Carril.—Francisco Delgado.—José Barros Pazos.—J. B. Gorostiaga.

CAUSA CCXXX.

Don Angel Acuña, con el Gefe de Policia de la ciudad de Corrientes, sobre prision ilegal.

Sumario.—1° La justicia nacional no puede juzgar á los funcionarios provinciales por faltas cometidas en el ejercicio de sus funciones.

2° El art. 45, de la ley nacional en general se refiere á las autoridades nacionales, no á las provinciales.

Caso.—Don Angel Acuña, demandó al Gefe de Policia de la ciudad de Corrientes, pidiendo se le aplicase la pena establecida por el art. 45, de la ley nacional general, por haber mandado su prision sin órden escrita.

En rebeldia del demandado, se dictó el siguiente

Fallo del Juez Seccional

Corrientes, Febrero 25 de 1867.

Autos y vistos: No perteneciendo á la justicia federal el juzgamiento de los funcionarios públicos de Provincia por las faltas ó infracciones de ley en que incurrieren en ejercicio de sus cargos, ni teniendo aplicacion á la queja que esta parte trae contra el Gefe de Policia de esta capital el art. 45 de la ley nacional de 14 de Setiembre de 1863, porque sus disposiciones se refieren á autoridades nacionales. Ocur-

ra el interesado donde corresponda y viere conveniente. Notifíquese, y repuestos los sellos y pagadas las actuaciones archívese.

Saravia.

Esta sentencia fué confirmada por el siguiente.

Fallo de la Suprema Corte.

Buenos Aires, Agosto 8 de 1867.

Y vistos: por sus fundamentos, se confirma con costas, el auto apelado de foja once vuelta, y devuélvanse, agregándose la planilla de costas para que se mande pagar por el Juez de Seccion, que notificará este auto á las partes.

FRANCISCO DE LAS CARRERAS.—SALVADOR MARÍA DEL CARRIL.—FRANCISCO DELGADO.—JOSÉ BARROS PAZOS.—JOSÉ B. GOROSTIAGA.

CAUSA CCXXX

Don Aniceto Lescano con el Gobierno de la Provincia de Corrientes, sobre exencion del servicio de Guardia Nacional.

Sumario.—La aplicacion de la ley del Congreso, sobre organizacion de la Guardia Nacional, corresponde á los tribunales federales.

Caso.—El Gobernador de Corrientes, hizo intimar á don Aniceto Lescano, la órden de marchar al ejército. El intimado declinó la órden alegando varias exepciones, que, segun él, le exhoneraban del servicio. El Gobernador de Corrientes espidió contra Lescano, una órden de prision, y este se vió obligado á salir de la provincia.

Presentádose al General en Gefe del Ejército, pidió se le declarase exento del servicio.

Verificados algunas tramitaciones, el General en Gefe resolvió que pasara el asunto al Juez Nacional de Corrientes, por pertenecer á la Justicia Federal la resolucion del punto.

Fallo del Juez Seccional.

Corrientes, Noviembre 26 de 1866.

Siendo incompetente este juzgado nacional para entender en este asunto, por no estarle atribuida por la Constitucion, ni leyes del Congreso, jurisdiccion alguna sobre los actos de

los Gobiernos de Provincia, elévese el espediente con oficio á la Excelentísima Suprema Corte de Justicia, para que se sirva tomar conocimiento del asunto, si lo estima de su resorte, ó designar el fuero á que corresponde, y hágase saber al interesado esta providencia.

Saravia.

La Suprema Corte á la que fueron elevados los autos, en 10 de Enero de 1867, decretó: « No pudiendo la Suprema « Corte tomar conocimiento de este asunto, por vía de con- « sulta, devuélvanse. »

El Juez de Seccion ordenó entonces se notificara á Lescano el auto de 26 de Noviembre y Lescano apeló de este.

Fallo de la Suprema Corte.

Buenos Aires, Agosto 10 de 1867.

Vistos: tratándose en el presente caso de la aplicacion de la ley del Congreso sobre organizacion de la Guardia Nacional, de conformidad á lo dispuesto por el artículo cien de la Constitucion Nacional, y dos de la ley de procedimientos, se revoca el auto apelado de foja cinco, y devuélvanse al Juez de Seccion para que, reasumiendo la jurisdiccion de que se ha desprendido, conozca y resuelva lo que corresponde por derecho, notificándose por él este auto, y exijiéndose el pago de la planilla de costas que se agregará. (a)

FRANCISCO DE LAS CARRERAS.—SALVADOR M. DEL CARRIL.—FRANCISCO DELGADO.—JOSÉ BARROS PAZOS.—J. B. GOROSTIAGA.

---

[a] En la misma fecha la Suprema Corte, dictó igual resolucion en la solicitud de don Angel Acuña, sobre esencion del servicio.

CAUSA CCXXXII.

Recurso de queja de José Mauger, contra el Juez Nacional de Córdoba.

Sumario.—En el arrendamiento de muebles, puede rescindirse el contrato, si la cosa es empleada en un uso distinto de aquel para que se alquiló.

Caso.—José Mauger sostuvo un juicio con Lino Castro, por daños y perjuicios que hacia montar á la suma de 700 pesos. Provenian los perjuicios de la detencion hecha por Castro, de un carro que habia alquilado á Mauger, para conducir harina al Rio Cuarto, cuyo carro, no llevando suficientes caballos, lo hizo detener Castro, exijiendo que Mauger le diera fianza de que le devolveria el carro en buen estado.

El Juzgado condenó á Castro, á pagar 20 pesos bolivianos, miéntras no se probase ser mayor el perjuicio.

Mauger se presentó alegando de varios perjuicios que ofrecia probar, y siguiéndose el juicio de una manera verbal, el Juzgado ordenó se estuviese á lo resuelto anteriormente.

Mauger apeló y dijo de nulidad del auto, fundándose en no haberse puesto á prueba la causa para la justificacion de los hechos alegados.

El Juzgado ordenó que por faltar gravemente el solicitante á las formas del procedimiento, compareciese con firma de

abogado, apoyando esta resolucion en la ley de 26 Agosto de 1863, artículo 5º.

En este estado, se presentó Castro y espuso que Mauger, en lugar de harina para cuya conduccion fué alquilado el carro, habia cargado en él siete fanegas de cal y estaba próximo á salir; que faltándose así al objeto para que habia sido fletado, pedia, bajo su responsabilidad, se oficiese al Gefe de Policia para que suspendiera su salida, hasta nueva resolucion.

Inspeccionada la carga, resultó en efecto ser cal, y se ordenó la suspension de su marcha, librándose el oficio correspondiente.

Comparecieron las partes á juicio verbal, y la de Castro alegó que, habiendo alquilado el carro para el objeto de conduccion de harina en él, Mauger habia violado la estipulacion cargando otro artículo, que era perjudicial á los intereses del inquilino; que la violacion del contrato, haciendo servir la cosa alquilada para un uso distinto del estipulado, le daba derecho para pedir la rescision del contrato y los daños y perjuicios; pero que renunciaba espontáneamente estos, y pedia solo la rescision de aquel, comprometiéndose á entregar la parte de precio recibido por el alquiler.

Mauger alegó que habia alquilado el carro para servirse de él como lo creyera mas conveniente, y no para conducir solamente harina; que por lo tanto, cargándolo de cal, no faltaba al contrato; que recusaba al Juez por reconvenciones ofensivas que le habia dirijido ante el Escribano, el Dr. Echenique y un Señor Achaval, y porque, probablemente habian llegado á oidos del Juzgado las quejas amargas proferidas por el compareciente por los procedimientos del Juzgado.

El juez no se dió por recusado por no aducirse causa alguna legal ni fundada, y resolvió que Castro tenia derecho á pedir la rescision del contrato, porque constaba de autos que el carro habia sido alquilado con el único objeto de conducir una carga de harina al Rio 4º sin que hubiese reservado el alquilante el derecho de poderlo destinar á otros usos, y mucho ménos á la

conduccion de especies que deterioran la cosa alquilada como es la cal, y que en consecuencia se declaraba rescindido el contrato, debiendo Mauger desocupar el carro en el término de dos dias, y devolverlo á Castro, de quien recibirá los nueve pesos que le habia pagado de alquiler por los quince primeros dias, con especial condenacion en costas á Mauger por la falta de justicia con que habia procedido.

En el mismo dia se presentó Mauger, apelando y diciendo de nulidad de la resolucion del Juez.

Funda los recursos en que se ha resuelto el asunto sin consignarse por escrito sus excepciones y defensas, sin recibirse la causa á prueba, y sin citacion para sentencia, pues todo se ha hecho dice en una sola audiencia.

El Juzgado no hizo lugar á los recursos aducidos.

En este estado Mauger se presentó á la Suprema Córte diciendo:

«Convine con Castro en el alquiler de un carreton de caballos por diez y ocho pesos bolivianos al mes por todo el tiempo que lo necesitará. Pagué adelantado medio mes, y dispuse que el carreton condujera harina al Rio 4°, avisando á Castro para que tubiese listo el carreton.

Así lo hizo, pero en su tránsito por su casa lo detuvo, pretendiendo que le pagará mayor alquiler del convenido. Esto me ocasionó una demora que yo avalué en una cantidad no menor de 300 pesos bolivianos.

En el juicio que sostuve contra Castro, el juez le condenó á pagarme por perjuicios 20 pesos bolivianos, cuando importaban mas de 300 pesos.

Apelé de esa sentencia; pero en lugar de concederme el recurso, el Juez me insultó, y me exigió firma de letrado, negándose á proveer el escrito.

Pendiente el recurso, pidió Castro la rescision del contrato por haber cargado cal en el carro.

Antes de contestar esta demanda, recusé al Juez por parcia-

lidad en mi contra, manifestada ante el Escribano, el Dr. Echenique y Tristan Achaval.

«El Juez no quizo consignar en el acto mi recusacion, y sin proveerla, sin oirme, sin recibir la causa á prueba, y sin citarme para sentencia, declaró rescindido el contrato.

«Esta sentencia es injusta y nula, porque se dictó por un juez recusado, sin resolver previamente la recusacion, y sin que yo pudiera contestar la demanda.

«Apelé y dije de nulidad de esta nueva sentencia, pero el juzgado no quizó proveer los recursos, por no ser solicitados con firma de letrado, siendo así que ante los Tribunales de la Nacion es libre la defensa, no es preciso de abogado.»

La Suprema Corte ordenó que informase el Juez, quien para hacerlo pidió informe al Dr. Echenique y á Achabal, y ordenó que certificara el actuario.

Los tres informaron que no habian oido que el juez injuriase en manera alguna á Mauger, sinó que con motivo de aseveraciones que este atribuía á aquel, fué desmentido y mandado callar.

Con estos informes y lo antes relacionado, informó el juez haciendo notar las inexactitudes del escrito de queja.

Fallo de la Suprema Corte.

Buenos Aires, Agosto 13 de 1867.

Y vistos: Resultando ser falsos los fundamentos alegados por el recurrente en su escrito de queja, devuélvanse al juez la causa á los efectos de derecho; prévio el pago de las costas y reposiciones de los sellos.

FRANCISCO DE LAS CARRERAS.—SALVADOR MARÍA DEL CARRIL.—FRANCISCO DELGADO.—JOSÉ BARROS PAZOS.

CAUSA CCXXXIII.

Recurso de queja de Luis Simosqui, contra el Juez Nacional de Santa-Fé.

Sumario.—Es justa causa para impedir á un litigante que se defienda por sí mismo y sin direccion de abogado en los Tribunales Nacionales, el presentar escritos ajenos á la tramitacion del pleito é injuriar al juez.

Caso.—Juan Giraldo, en representacion de Luis Simosqui, se presentó ante la Suprema Corte, deduciendo recurso de queja contra el Juez Nacional de Santa-Fé. Funda su queja en que á su representado se habia prohibido seguir por sí y sin asistencia de letrado, un juicio que habia iniciado contra don Clodomiro Ledesma; y que, importando este proceder una violacion de la ley de Justicia Nacional, pedia se le ordenase se oyera y admitiera sus escritos sin firma de letrado.

Se pidió informe al Juez, quien lo espidió diciendo que Luis Simosqui, habia sido demandado ejecutivamente por la casa de Garcia Ledesma y compañía, y habia obtenido sentencia absolutoria. Que el juzgado, antes de la sentencia, se habia visto obligado por primera vez á apercibir al abogado

de Simosqui, por los términos inconvenientes de un escrito.

Que con posterioridad, en un incidente sobre costas que eran á cargo de la casa ejecutante, se opuso Simosqui á pagar las del informal escrito, en que espresamente habia sido condenado; y al resolver este punto en que se presentó sin firma de letrado, se le ordenó la trajese, fundado el juez en el artículo 5º de la ley de 26 de Agosto de 1867, decreto que fué consentido.

Que tanto Simosqui como García, se representaron despues en juicio ordinario, y que haciéndolo aquel sin firma de letrado, se le ordenó la trajera, de cuya órden no reclamó.

Que en un juicio verbal á que fueron llamados, se vieron los inconvenientes de un pleito, en que Simosqui se defendia solo.

Que posteriormente Ledesma García y compañía, opusieron excepciones, y en lugar de contestarlos Simosqui, presentó un nuevo escrito de demanda, no ya contra García Ledesma y compañía, sinó contra don Clodomiro Ledesma, por perjuicios que decia se le habian inferido á consecuencia del juicio ejecutivo.

Que se proveyó: «venga con firma de letrado.»

Que Simosqui le trajo otro escrito que leyó el juez y le devolvio por la misma causa. Que á pocos dias volvió con otro, en que sin deducir recurso alguno, trataba de probar que no habia derecho para pedirle firma de letrado, cuyo escrito le fué devuelto por el actuario.

Que posteriormente Simosqui habia hecho otro escrito mas desarreglado é injurioso al juez, el cual hacia leer á cuantos tenian tiempo desocupado para ello.

Acompañó el juez los espedientes orijinales con la casa de García Ledesma y compañía; y en copia las providencias recaidas en los escritos de Simosqui.

Fallo de la Suprema Corte.

Buenos Aires, Agosto 20 de 1867.

Visto: Resultando del precedente informe del Juez de Seccion de la Provincia de Santa-Fé, y de los espedientes que acompaña, que ha procedido fundado en justas causas, al privar al querellante del derecho de defenderse por sí mismo, para lo cual está facultado por el artículo quinto de la ley de veintiseis de Agosto de mil ochocientos sesenta y tres, no ha lugar al presente recurso, y devuélvanse, satisfechas que sean las costas y repuestos los sellos.

FRANCISCO DE LAS CARRERAS.—SALVADOR M. DEL CARRIL.—JOSÉ BARROS PAZOS.—JOSÉ B. GOROSTIAGA

CAUSA CCXXXIV.

Don Francisco Cortes Cumplido, con Felipe Santiago Leguizamon, sobre cumplimiento de una sentencia y liquidacion de daños y perjuicios.

Sumario.—1º Las peticiones deducidas despues de conclusa la causa para la sentencia, no deben considerarse en esta.

2º Una sentencia ejecutoriada por desercion del recur-

so debe cumplirse, aunque las bases en ella establecidas se desvien de los principios de derecho.

3º La condenacion á restituir ganado ageno y á pagar daños y perjuicios é intereses impuestos á un detentador injusto con la cláusula de *descargarse en su favor la mayor estimacion de la mejora del ganado* en la época de la entrega, supone el caso de que la mejora no exceda el valor de los daños y perjuicios é intereses.

4º Esa cláusula tiene por objeto minorar la deuda del condenado, y no convertir la condenacion en un título de adquirir.

5º Si, por consiguiente, el valor de la mejora excede él de los daños y perjuicios, é intereses, el saldo á favor del condenado debe darse por chancelado.

6º La mejora citada debe entenderse por lo que procede del aumento de gordura del ganado, y despues de la sentencia condenatoria, y no la que procede de una suba de precio en el mercado.

Caso.—Don Francisco Cortés Cumplido, tenia una cuestion con don Felipe S. Leguizamon, sobre entrega de ganado. En dicho juicio se celebró una acta por la cual se convino que Leguizamon entregase 203 cabezas de ganado detenidos en poder de don Federico Moreno, prévio el otorgamiento de una fianza por el saldo de la cuenta corriente de 6509 pesos 39 cts. presentada por Leguizamon, y por el valor del talaje del ganado detenido en poder de don Federico Moreno.

Cortés Cumplido se presentó al juzgado, y espuso que habia convenido con Leguizamon que los fiadores serian don Federico Moreno y don Pedro Cordero, y al efecto se habia redactado el escrito en que, ofreciéndose dichos fiadores, se pedia se mandara estender la escritura de fianza, pero que don Felipe S. Leguizamon habia rehusado firmar dicho escrito, bajo el pretesto de que no eran esos los fiadores convenidos, sino Moreno hermanos.

Que la conducta de Leguizamon y su inobservancia de lo convenido le irrogaba los siguientes perjuicios:

1º El interés de uno y medio por ciento mensual, del importe de los bueyes á razon de 35 pesos por cada uno, desde la fecha de la presente demanda.

2º Del valor de los pastos que consumiese dicho ganado hasta el dia de entrega.

3º De la pérdida y deterioro del ganado que se retiene.

4º De las costas de la presente articulacion.

Que siendo responsable de dichos perjuicios el señor Leguizamon, le demandaba por cuerda separada para que fuese condenado á su indemnizacion.

Conferido traslado de dicha demanda, y seguidas las tramitaciones judiciales correspondientes, el Juez de Seccion, pronunció la sentencia siguiente:

Fallo del Juez Seccional.

San Juan, Junio 16 de 1866.

« *Vistos*: estos autos seguidos entre don Antonio Barriga, « como apoderado de don Francisco Cortés Cumplido, que pide « la entrega de un ganado encargado, bajo la fianza de don « Federico Moreno y don Pedro Cordero, por el saldo de la « cuenta presentada por don Felipe S Leguizamon contra di- « cho Cortés Cumplido, en juicio pendiente ante este juzgado, « con arreglo á lo convenido en audiencia verbal, y que se « condene á Leguizamon á pagar los intereses á razon del « uno y medio por ciento mensual, del capital representado « por el ganado al precio de 35 pesos moneda chilena, por ca- « beza desde la fecha de la demanda, el valor de los pastos « consumidos por el ganado hasta el dia de su entrega, lo que « corresponda por la pérdida, muerte ó deterioro que tenga el « ganado que se le retiene, y las costas de la articulacion y « en razon de haberse resistido á cumplir lo pactado bajo el « pretesto de que no habia sido don Federico Moreno, á

« quien aceptó como fiador, sino á Moreno hermanos. Y don « Ramon Castañeda, como apoderado de don Felipe Leguiza- « mon, que sostiene haber convenido su comitente en aceptar « como fiador á don Federico Moreno, sinó á Moreno herma- « nos, y pide la absolucion de la demanda con condenacion en « costas al actor, exijiendo á la vez se proceda á la venta en « remate del ganado indicado, en conformidad á uno de los « artículos del convenio que en copia autorizada se registra á « foja 16 y 17 de estos autos. Y considerando: 1º Que segun « los artículos 1º y 2º del citado convenio, dando el apoderado « del actor fianza á satisfaccion del demandado por la cantidad « y con el objeto que en ellos se espresa, puede su parte dis- « poner de la hacienda, depositada en poder de don Manuel « Moreno, que pasó despues al de don Federico Moreno, en « donde se encuentra; y con arreglo al 3º, rendida así la « fianza, la hacienda y los gastos que ella ocasione, quedan « de cuenta de Cortés Cumplido, desde la fecha de su otorga- « miento, sin derecho á repetir por ellos; 2º Que solo en el « caso de no poder hacerse efectivo lo estipulado en los artícu- « los mencionados por defecto de fianza, es que debe proce- « derse á la venta, en remate, del ganado y depósito de su « valor, segun se previene claramente en el artículo 4º; « 3º Que es de todo punto indudable, como consta del informe « de foja 19 del actuario: 1º Que con el objeto propuesto ofre- « ció por fiadores el apoderado de Cortés Cumplido, á don « Federico Moreno y á don Pedro Cordero, y Leguizamon los « aceptó; 2º Que en conformidad con esto se llegó hasta dic- « tar los nombres de los fiadores don Federico Moreno y don « Pedro Cordero, para que se consignasen en la misma acta « con convenio, como aceptados por Leguizamon; y 3º que « sinó se hizo esto así, fué solamente porque el apoderado de « Cortés Cumplido, observó que era conveniente omitir los « nombres, para que en caso de no aceptar aquellos señores, « pudiera su parte buscar otros, á lo que Leguizamon defi- « rió con todos los detalles espresados en los párrafos, á que « el citado informe se refiere, sin que ni se haya mencionado

« siquiera entónces por Leguizamon, ni por el apoderado de « Cortés Cumplido, la razon social «Moreno hermanos» ; « 4º Que estos antecedentes bastan para probar cumplidamente « que Leguizamon consintió en la entrega del ganado bajo la « fianza de don Federico Moreno y don Pedro Cordero, por la « cantidad y con el objeto que se han indicado, quedando « así de hecho y derecho eficazmente obligado por ello (Es- « criche art. estipulacion y Ley allí citada. Alvarez anotado « por Velez, lib. 3º, tít. 16, de las promesas ú obligaciones « de palabras, números 810 y 811, etc.) ; 5º Que siendo, co- « mo ha sido esto, un acto personal de Leguizamon, no ha « podido, de buena fé, sostenerse por su parte la oposicion « á la justa exijencia del apoderado demandante, ni puede « con justicia eximírsele de la responsabilidad legal en que « ha incurrido por las costas del juicio y por los daños y « menoscabo ó perjuicio que su oposicion injusta haya cau- « sado, desde la fecha de la requisicion para el cumplimien- « to de la obligacion que tiene contraida (Castro, Pront. de « Pract. For. número 225, y Escriche, art. daños y perjuicios, « en los contratos) ; 6º Que los daños y perjuicios que in- « mediatamente se desprenden de la negativa del demanda- « do á cumplir su obligacion, deben limitarse al precio del « pastaje desde la notificacion de la demanda, los animales « muertos ó perdidos, deterioros de los existentes y parali- « zacion del capital, valor justo del ganado desde la misma fe- « cha ; 7º Que no obsta que la firma de don Pedro Cordero, « no aparezca puesta en el memorial de foja 1ª porque es- « ta deficiencia no es causa disolvente del compromiso en « cuya virtud era admitido como fiador y porque la parte de « Leguizamon, para ser consecuente con su obligacion y no « arrastrar el compromiso de una negativa injustificable, ha « debido limitar su exijencia al cumplimiento de este requisito « ó á exijir la escritura formal de fianza ; 8º Que tampoco obs- « ta el contenido del párrafo 7º de la demanda, pues no es- « presa desistimiento de la accion intentada, sinó que el apo-

« derado demandante, llevado de su idea de evitar la necesi-
« dad de traerla á juicio, propuso lo que tambien espresa,
« fracasó por la opinion de Leguizamon; lo cual, lejos de
« favorecer á este, agrava la responsabilidad en que ha incurrido
« por haberse negado al cumplimiento de una obligacion leji-
« tima y eficaz: 9° y finalmente, que no es llegado el caso
« del artículo 4° del convenio citado, pues que el deman-
« dante ha presentado fiadores que tambien han sido acepta-
« dos por Leguizamon en el acto mismo del convenio.

« De acuerdo con lo espuesto, y teniendo además presen-
« te lo dispuesto por el artículo 15 de la ley de procedimien-
« tos, declaro que debo fallar y fallo definitivamente esta causa,
« mandando se haga entrega del ganado embargado á don Fran-
« cisco Cortés Cumplido, ó á quien sus derechos representa en
« este juicio, bajo la fianza de don Federico Moreno y de don
« Pedro Cordero, de mancomun, en conformidad á lo estatui-
« do en los tres primeros artículos del convenio mencionado,
« y condenando á la parte de Leguizamon en las costas proce-
« sales y personales de estos autos, como tambien al pago
« del pastaje, desde la notificacion de la demanda hasta que
« se haga efectiva la entrega del ganado, y de los demás
« daños y menoscabos ó perjuicios que se determinarán con
« arreglo á las bases siguientes: « 1°, se computará, en cla-
« se de perjuicios, el interés á razon del uno y medio por
« ciento mensual del valor del ganado, al tiempo de la notifi-
« cacion de la demanda, regulado por peritos, desde esa
« fecha hasta la efectiva entrega de él; 2° se pagará por daños
« el precio de los animales muertos ó perdidos durante la
« misma época, regulado por peritos, y 3° se cargará tambien
« la estimacion del deterioro que el ganado haya sufrido en la
« misma época, regulado por peritos; y si por el contrario
« hubiese mejorado en condiciones, se descargará á favor de
« Leguizamon la mayor estimacion que haya adquirido, regu-
« lada tambien por peritos. Repónganse los sellos, como está
« mandado, bajo apercibimiento de apremio.

J. Benjamin de la Vega.

Esta sentencia quedó ejecutoriada por no haberse mejorado en tiempo el recurso de apelacion que interpuso Leguizamon.

Ordenado el cumplimiento de la sentencia, las partes nombraron, á don Federico Moreno, don Juan Cardoso y don Isidro Oro, como peritos para practicar las tasaciones ordenadas por la sentencia.

Los tasadores nombrados presentaron la pericia siguiente:

« Los abajo firmados, nombrados ante el señor juez de Sec-
« cion, para avaluar el ganado que está en cuestion entre los
« señores Cortés y Leguizamon, así como para calcular las
« arrobas de gordura, que posee dicho ganado, cumplen con
« lo mandado haciendo los cálculos siguientes: el ganado de-
« bió tener en Abril, siete y media arrobas de gordura y val-
« dria en plaza treinta y cinco pesos bolivianos cada vacuno;
« hoy tendrá ocho y media arroba y valdrá cuarenta y cinco
« pesos bolivianos. Con lo cual creemos haber cumplido nues-
« tra comision y firmamos la presente, en San Juan á 20 de
« Octubre de 1866.—Federico Moreno—Isidro Oro—Juan Car-
« doso. »

Conferido vista de la tasacion, la parte de Cortés Cumplido, acompañó la escritura de fianza otorgada por don Federico Moreno y don Pedro Cordero, y la siguiente cuenta de costas á abonarse por Leguizamon, cuyo saldo era de 403 fuertes 31 centésimos.

Costos hechos en el articulo sobre la fianza del señor Moreno.

	Debe
Por 11 fs. papel nacional 2ª clase incertas á f. 1, 2, 3, 4, 10, 16 y 17, á 33 cent. bolivianos	$ 3.63
Por 3 fs. 87 1/4 cents. de los gastos .... de mi parte, puestos en la planilla de fs. (moneda nacional)	3.87 1/4
Por 3 fs. 68 3/4 de la mitad de las costas comunes en la planilla de adm.	3.68 3/4

Por la escritura de 8 llanas en los fs. antedichos á 25 cents. llana	2. «	
Por el 25 por % diferencia de moneda, 9 $ 56 1/4 de las tres partidas anteriores al boliviano	2.39	
		11.95 1/4

Gastos de articulacion del Sr. Moreno.

Por la mitad de honorario al depositario Moreno, que ha pagado mi parte, á razon de 15 $ bolivianos mensual, desde el 2 de Abril al 5 de Julio	23.25	
Por la id. del salario del peon invernador, en igual fecha	15.50	
Por la id. de 5$ gastados en peones para mudanza de la hacienda	2.50	
		41.25
Por la mitad de la planilla de f.... (moneda Nacional.).	10.93 3/4	
Diferencia de monedas;		
Al bol. al 25 por % de la partida anterior	2. 3/4	
Por las f. 4 y 5 del mismo espediente á 33 cts. bolivianos	66	
Por el interés de 6390$ bolivianos, valor de 198 bueyes á 35$, sacado dicho interés desde el 2 de Abril hasta la fecha	703.39	
Haber del Sr. Leguizamon:		
Por la gordura mayor que tienen los 198 bueyes de la presente cuenta, valorizada la gordura á 1$ 87 1/2 cts. arroba. . .	371.25	
Saldo á favor del señor Cortés Cumplido. .	403.31	
	774.56	

San Juan, 25 de Octubre de 1866.

Con la escritura de fianza y cuentas mencionadas, presentó un escrito diciendo que en la cuenta solo se cargaban los intereses del capital, al precio que tenian los bueyes al entablar el artículo, reservándose á pedir el máximun ó el medio de la tasacion en caso Leguizamon objetase la cuenta, así como los intereses del capital hasta el recibo del ganado.

Que no cargaba los animales muertos ó perdidos, porque no sabia su número hasta el dia de la entrega.

Que por estos animales pedia el precio de 45$, que era el actual corriente.

Que pedia se mandáran regular los honorarios de la defensa y procuracion del artículo, y hecha la regulacion se mandára pagar el saldo de la cuenta de foja 70, los intereses hasta el dia de la entrega del ganado, los animales perdidos, á razon de 45$ y los honorarios que se regulasen.

El Juez de Seccion, confirió traslado de este escrito, ordenando la regulacion solicitada que se hizo, ascendiendo su importe á la suma de 30$ 33 cents.

La parte de Leguizamon, al evacuar el traslado, presentó una contra-cuenta, que arrojaba un saldo á favor de él de 1063$ 99 cents.

Decia Leguizamon, que de la cuenta de Cortés aceptaba, en cuanto al pago, las primeras 11 partidas, pero no la duodécima relativa á los intereses del capital, y en cuanto á la de abono estaba completamente disconforme.

Que para la liquidacion de los intereses, el ganado debia avaluarse al precio del tiempo de la demanda que era el de 35$ con calidad de descuento á su favor de la mayor estimacion regulada en 10$ por cabeza, por lo que en 194 animales el abono á su favor debia ser de 1940$.

La contra-cuenta, era del siguiente tenor :

Contra-cuenta que presenta don Felipe S. Leguizamon observando la cuenta presentada por el apoderado de don Francisco Cortés Cumplido, en artículo fianza :

	Debe	Haber
Por la mayor estimacion de 194 animales vacunos, valorado por peritos, con arreglo á la sentencia de f. á razon de 10$ cada uno.......................$		1940
De valor de las 11 primeras partidas que aceptó como exactas de la referida cuenta.,..........................	71.17	
De intereses sobre $6895 importe de 197 cabezas inclusos tres muertos á razon de 35 pesos, en 203 dias al 1 1/2 °/° mensual, corridos desde el 2 de Abril al 25 del presente..................	699.84	
De valor de 3 animales muertos en la condicion de 35$ cada uno..............	105.00	
Saldo á favor para igualar...............	1063.99	
	1940.00	1940

$1063.99 cts. saldo á cargo del señor Cortés Cumplido—San Juan, Octubre 29 de 1866.

Ramon Castañeda.

El Juez de Seccion confirió traslado del escrito de Leguizamon.

Al mismo tiempo se presentó en autos el recibo de 194 cabezas de ganado entregado á Cortés, y la cuenta de pastaje de 201 cabezas de ganado que presentó don Vicente C. de Oro, importando un saldo de 1282$ 44 cts. de lo que el juez confirió vista á los interesados.

La parte de Cortés evacuó el traslado del escrito y cuenta de Leguizamon diciendo que la diferencia que existia entre la suya y la contra-cuenta de aquel provenia de que este se apropiaba la anexion natural y artificial de un ganado ajeno.

Que el mayor precio del ganado no resultaba solo del aumento de gordura sino tambien de su mayor edad, de la abundancia de ganado gordo en la última estacion del verano, de la depre-

ciacion en el mercado de Chile, y de la necesidad de realizar todo ganado de matanza para no recargarlo con los pastos caros del invierno.

Que estas circunstancias que produjeron la baja de la especie al tiempo de la demanda, producian su alza en la época actual.

Que esto se pone en evidencia por el precio de la gordura que apenas llegaba á 15 reales la arroba.

Que demostrado que la única anexion artificial era la mayor gordura, y siendo notorio que la anexion mista de una cosa pertenece al propietario de ella, y que el que produce la parte industrial de la misma, tiene derecho solo al valor de los gastos de su industria, nada quedaba que decir, pues Cortés era propietario de dichos animales desde el momento que se convino con el precio y la cosa vendida segun el artículo 513 y 514 del Código de Comercio, y habiéndose Leguizamon obligado por el acta de fojas 16 y 17 á entregar á Cortés bajo fianza la hacienda, el aumento, como en todas las obligaciones de dar, cedia á favor del que tenia que recibir con arreglo al artículo 212 del Código citado.

En cuanto á lo demas de la cuenta, contestó que los bueyes existentes al tiempo de la demanda eran 198 sin contar 4 que se mandaron devolver á Leguizamon, y que á la fecha este debia 27 ftes. 72 cts. mas por intereses por los dias corridos hasta la fecha de la entrega que tuvo lugar el 3 de Octubre de 1866.

Que por los animales perdidos, que eran 4 y no 3, debia como justo precio la suma de 45 $ ftes. esto es 180 $ ftes.

Que por lo tanto Leguizamon debia el saldo de la cuenta de foja 70, esto es 403 $ ftes. 31 cts. 180 $ ftes. valor de los animales muertos 36 $ ftes. 80 cts. por honorarios y 27 $ ftes. 72 cts. por intereses anteriores cuyas sumas pedia se mandasen pagar.

San Juan, Noviembre 14 de 1866.

« A lo principal. Debiendo para mejor proveer (art. 16, in-
« ciso 3º, de la ley de procedimientos), procederse al avalúo,
« por peritos en la mejora que se nota en las condiciones de los

« bueyes (art. 141 de dicha ley, segun el informe de 166, hága-
« se el nombramiento de ellas en conformidad á lo dispuesto
« por el art. 142 de la ley citada, y en cuanto á la cuenta de fo-
« ja 84, no habiendo sido observada por las partes, téngase
« por aprobada y abónese por don Felipe L. Leguizamon, el va-
« lor del cargo de ella, en conformidad á lo dispuesto por la sen-
« tencia de 16 de Junio del corriente año, con deduccion de la
« mitad del honorario que debe satisfacer el apoderado de Cor-
« tés Cumplido, segun lo establecido para caso análogo en el
« auto del 30 del mismo Junio del espediente principal, mante-
« niéndose el depósito del valor del haber que la misma cuenta
« espresa hasta nueva disposicion de este Juzgado.

«Repónganse los sellos.

«De la Vega.»

Leguizamon apeló de este decreto diciendo que ya el avalúo estaba hecho, y no habia sido observado y que el nombramiento de nuevos peritos para el avaluo especial del mejoramiento de los animales, revelaba un juicio anticipado, disminuyendo el valor adjudicado á su favor. El Juez de Seccion no hizo lugar á la apelacion por el siguiente auto :

San Juan, Noviembre 17 de 1866.

« Siendo el decreto que esta parte apela, una simple provi-
« dencia del Juzgado para mejor proveer, autorizada esplicita-
« mente por el art. 16, de la ley de procedimientos y no una
« sentencia interlocutoria que cause ni pueda causar perjuicio
« irreparable por definitiva, y siendo además inexacto que se
« trate de rever ó reformar la tasacion que no ha sido observada
« por las partes en cuanto á los puntos que abraza y que por lo
« mismo queda de hecho aprobada con relacion á ellos, no ha
« lugar, con costas, y estando vencido el término de la ley sin
« que las partes hayan hecho el nombramiento en conformidad
« á lo ordenado, con arreglo á lo que por ella se dispone.
« Nómbranse de oficio los peritos don Cruz Lagos, don Benito
« Moyano y don Vicente Riveros, designándose la audiencia del
« Juéves 22 del corriente á las once, para que se presenten

« ante este Juzgado á dar su dictámen prévia citacion que se les « hará en forma por el actuario.

De la Vega.

Los peritos que lo fueron don Benito Moyano, don Lindor Rocha y don Sisto Bustos en reemplazo de don Cruz Lagos y don Vicente Riveros, se espidieron. Don Benito Moyano dijo que el precio mayor de la arroba de gordura era 20 reales, el medio 18 y el ínfimo 2 $ el tres de Octubre último :—que los animales habian debido aumentar 2 arrobas de carnes, cuyo precio era en la misma fecha de 10 arrobas, y que además de esta los animales debian de tener otras mejoras en el aumento del peso del cuero y en las condiciones y estimacion en las achuras que estimaba todo en 8 reales.

Igual juicio emitieron los peritos Rocha y Bustos.

En este estado la parte de Cortés presentó un escrito, diciendo que en virtud de las reservas bajo las cuales habia presentado la cuenta de foja 70, desconocia ahora el derecho á la parte de Leguizamon para obtener á su favor el valor de la arroba de mayor gordura que tuvo el ganado al tiempo de hacerse el segundo reconocimiento de peritos, y de las mejores condiciones del mismo, pedia el pago íntegro de los perjuicios ocasionados por Leguizamon, y que no se le imputara el pago de la mitad de honorarios del depositario.

Agregado este escrito á sus antecedentes se dictó el siguiente

Fallo del Juez Seccional

San Juan, Diciembre 1° de 1866.

Vistos, y considerando :

1° Que en la decision de este artículo debe estarse á lo estatuido por la sentencia definitiva de foja 19 y siguientes de cuyo cumplimiento se trata, y á lo que en su virtud ejercitado y establecido en estos autos ;

2° Que la parte de Leguizamon ha aceptado como verdaderas y conformes á ella las once primeras partidas de cargo de la cuenta de foja 70 :

3º Que los animales existentes al tiempo de la contestacion de la demanda fueron 198, pues deben descontarse de los 203, que se pusieron en depósito en poder de Moreno, segun aparece del recibo de foja 190 del espediente principal, solamente cuatro que se entregaron á Leguizamon, y como que, segun la cuenta de foja 280 del mismo espediente, murió el 15 de Enero y no el que segun la misma cuenta murió el 6 de Junio;

4º Que, segun esto, la partida de cargo por intereses de dicha cuenta debe formarse sacando el que corresponde al uno y medio por ciento, sobre el capital que representan 198 animales al precio de 35 pesos uno, desde el 2 de Abril del corriente año en que se notificó y se dió en traslado á la demanda, hasta el 3 de Octubre del mismo en que se efectuó la entrega de la hacienda como que aparece del recibo de foja 78.

5º Que los animales muertos durante la época á que la sentencia se refiere, son cuatro, pues se han entregado solamente 194 segun se espresa en el citado recibo de foja 78, y se confirma por el resultado que dan el recibo de foja 190 la cuenta de foja 286 del espediente principal, y la cuenta de foja 84 de estos autos: y debe cargarse tambien su estimacion, segun la sentencia, no al precio de ellos en Abril, que Leguizamon les asigna en su cuenta de foja 73, pues su obligacion era entregar los animales y en defecto de ellos su valor, llegado el caso y en la fecha de la entrega no fué ese el precio, de los animales embargados sinó el de 45 pesos, que Barriga reclama, porque la sentencia no pone límites, á la estimacion de los animales muertos ó perdidos, que la tasacion de peritos, y porqué este último precio es el que tenian los animales al tiempo de la entrega segun la tazacion de foja 64, no observada oportunamente y aprobada;

6º Que en punto á estimacion del deterioro ó de la mejora de condiciones del ganado, la sentencia no ha previsto las circunstancias accidentales del mercado, sinó que esplicitamente se limita á las condiciones materiales de la especie como lo de-

muestran bien claro los términos en que está concebida esta parte de lo en ella dispuesto;

7º Que la mejora material no consiste solamente en la arroba de gordura en que segun la regulacion de foja 64, habia adelantado la hacienda desde el traslado de la demanda, sinó que tambien en las demás partes que han determinado y tasado los peritos, don Benito Moyano, don Lindor Rocha y don Justo Bustos, 5 pesos 75 cts. por cabeza, tomando el precio medio que le asignan á la gordura (fojas 98 y 99.)

8º Que segun esto, y en atencion á que la mejora en condiciones materiales no ha podido ser efectiva sinó en los 194 animales entregados, la partida de descarga por ello, que la sentencia previene, debe formarse del valor de cinco pesos seis reales por cada uno de ellos, en que los peritos mencionados han estimado dicha mejora;

9º Que estando aceptado por parte de Leguizamon, como justo el cargo de la sesta partida de la cuenta de foja 70, procedente del honorario del depositario desde el 2 de Abril hasta el 5 de Julio que la parte de Cortés Cumplido, abonó en cumplimiento de lo mandado por auto del 30 de Junio del espediente principal al ejecutoriarse la sentencia de cuyo cumplimiento se trata, por idéntica razon debe tenerse como cargo justo en su contra, la mitad del honorario del depositario que espresa la cuenta de foja 84, y que, guardando consecuencia con lo establecido antes de ejecutoriada la sentencia y teniendo presente que se hallaba pendiente el artículo sobre el cumplimiento de ella, se manda abonarle la parte de Cortés Cumplido, por providencia del 14 del corriente;

10. Que en suma, formados así el cargo por daños y perjuicios y el descargo por la mejora en las condiciones materiales de la hacienda entregada, resultan estar de perfecto acuerdo con las bases que la sentencia ha establecido para su determinacion;

11. Que la sentencia mencionada en la parte referente al pago de costas, no ha comprendido, ni podido comprender las costas del presente artículo. Lo primero porque se refiere es-

plicitamente á las costas del juicio principal sobre que recayó, y lo segundo, porque de lo contrario habria dejado lugar á cuanta pretension quisiera traer á juicio la parte de Cortés Cumplido, sobre el cumplimiento de la misma sentencia lo que no se puede hacer sin desatender las restricciones con que la ley se ha propuesto refrenar la temeridad y malicia de los litigantes;

12 Y finalmente. Que no hay mérito para condenar á ninguna de las partes en las costas del artículo, porque ninguna de las dos pretensiones es absolutamente justa, ni temeraria ó absolutamente injusta como se acaba de ver.

En conformidad á las consideraciones espuestas, fallo que debo declarar y declaro: 1° Que la cuenta de cargo en contra de Leguizamon debe formarse de las once primeras partidas de la cuenta de foja 70; de los intereses, al uno y medio por ciento, del capital que representan 198 bueyes al precio de 35 fts. uno, desde el 2 de Abril hasta el tres de Octubre del corriente año, del valor de cuatro bueyes muertos, al precio de 45 fts. uno, de la mitad del honorario del depositario que se espresa con la cuenta de foja 84 y del valor de las costas personales, reguladas, á foja 72 vuelta; 2° Que el descargo, por mejoras en las condiciones del ganado á favor de Leguizamon debe formarse de los 5 pesos 6 reales en que ella ha sido tasada, por cada uno de los 194 bueyes entregados al apoderado de Cortés Cumplido; y 3° que, formados así el cargo y descargo, la parte contra quien resulte saldo, debe abonarlo, dentro del término de tres dias, y bajo de apercibimiento de ejecucion y embargo; sin especial condenacion en costas. Entréguense por el depositario al apoderado de Cortés Cumplido, los doce reales valor del cuero del animal muerto en Enero, segun la cuenta de foja 280, del espediente principal; y á Leguizamon el resto del haber lo que espresa la cuenta de foja 84 de estos autos, y que se mandó retener en depósito por la providencia del 14 del corriente.—Repónganse los sellos; y no siendo satisfecha dentro del término de 24 horas, la planilla de costas y sellos, espídase mandamiento de apremio, por separado, para hacer efectivo su pago.

J. Benjamin de la Vega.

La parte de Cortés Cumplido, apeló de dicha sentencia é interpuso tambien recurso de nulidad por no haberse tomado en consideracion dos puntos: el 1º, si Leguizamon pudo tener derecho á cualquiera mejora del ganado producida despues de la sentencia de foja 16; el segundo si este debe apropiarse dicha mejora en la hipótesis que se le asignara, ó si se debia imputar á las costas de talaje por ser el gasto y tal vez la estacion, las únicas causas de la mejora, pues en tal caso existia un acuerdo entre partes sobre el cual habian recaido ya dos resoluciones.

En un otro sí pedia se agregase copia de su escrito de foja 283, de las sentencias de fojas 287 y 299 vuelta, y del informe de los peritos Oro y Lagos, sobre la gordura del ganado despues de las sentencia de foja 16.

Tambien la parte de Leguizamon interpuso recurso de la sentencia, pero solo de apelacion.

El Juez de Seccion concedió los recursos y ordenó la agregacion de las piezas solicitadas por Cortés.

El contenido de estas es el siguiente:

En el escrito de foja 283, dijo Cortés que en Noviembre ó Diciembre del año anterior habia convenido con Leguizamon, que sin reconocer derechos sobre el embargo del ganado pedido por este, pagaria los pastos consumidos en mas de un año por dicho ganado, y Leguizamon abonaria las costas de la conduccion del mismo á San Juan y los pastos que se consumieran en adelante; que Cortés habia cumplido con el convenio, pero no Leguizamon; que por lo tanto Leguizamon no debia dar lugar á la presente articulacion en lo relativo al pastaje.

Que en cuanto á la partida de 58$ 33 cts. de la cuenta del señor Moreno, por pago á un invernador, no la creia justa en toda el tiempo que los animales habian pastado en las fincas de San Isidro y San Ignacio, pues Moreno al contratar el pasto se comprometió á poner cuidador, y que lo mismo observaba respecto del depositario en cuanto á su honorario, considerándolo

justo solo por el tiempo que habia tenido el cuidado de los animales en finca estraña.

Que por lo tanto pedia que Leguizamon pagase la cuenta de Moreno, quedando en depósito el producido de los animales muertos hasta ejecutoriar la sentencia sobre la entrega del ganado.

La providencia del Juez de Seccion en dicho escrito es como sigue: San Juan, Junio 30 de 1866.—Considerando:—que es de la cuenta de D. Felipe L. Leguizamon, segun el artículo 5º del convenio de 16 de Noviembre de 1865 y sin perjuicio de la reserva que espresa el artículo 5 del mismo, el abono del pastaje de la hacienda depositada que comprende los gastos de invernador, traslacion de la hacienda de una finca á otra, y precio de pastos; que el honorario del depositario es un gasto de diferente naturaleza, y debe ser costeado por ambos interesados, en iguales partes, pues nada se ha estipulado ni resuelto hasta hoy con respecto á él: que D. Federico Moreno entró á servir el cargo de depositario como sostituto de su hermano D. Manuel, y bajo este concepto fué aceptado por las partes; que la circunstancia de haber estado la hacienda á pasto en fincas del depositario no puede privar á este del derecho al honorario por el tiempo que han permanecido en ellas, porque no han suspendido ni ha podido suspender las obligaciones y responsabilidades que como á tal le incumbia y que son la verdadera causa de ese derecho, y que no se debe resolver por ahora si hay ó no justicia al cobro del salario del invernador, por el tiempo que la hacienda ha comido en fincas de D. Manuel Moreno, por cuanto la ausencia de este embaraza la verificacion de dicho en que las partes fundan su observacion; resuelvo: primero, que se abone por D. Felipe L. Leguizamon á D. Federico Moreno, la cuenta presentada por este, rebajando de ella lo que corresponda al salario del invernador, á razon de diez pesos mensuales, por el tiempo que la hacienda ha comido en las fincas de D. Manuel Moreno, hasta que con audiencia de este ó de quien sus derechos represente, con la conveniente instruccion, se resuelva lo que corresponda, y segundo que ambas partes abonen por mitad, á D. Federico Moreno el honorario

del depositario que corresponde á él, y á su hermano D. Manuel, y que se regula en 15 pesos mensuales.—Y habiendo las partes nombrado de depositario en sostitucion de D. Federico Moreno, á D. Vicente C. de Oro, tengánsele por nombrado,—hagásele saber, y prévia su aceptacion notifique se al depositario saliente, que le haga entrega de la hacienda y del producido de los animales muertos, que la cuenta espresa bajo cuenta y razon que se presentará oportunamente ante este juzgado, para los fines consiguientes.—Repóngase los sellos, páguense las costas del incidente y resérvense estos antecedentes para agregarse al espediente principal que está en apelacion.

De la Vega.

La sentencia de f. 298 es como sigue:—San Juan, Agosto 3 de 1866.—Por presentado con los antecedentes de su referencia que se agregarán á los autos de la materia con noticia de las partes y del nuevo depositario.

A lo principal, páguese como se pide, y en conformidad á lo estipulado por D. Felipe L. Leguizamon, no siendo observada por las partes en el término de 24 horas.

Al otro si—estése á lo resuelto en el auto ejecutoriado del 30 de Junio del corriente año, en que se dispone se haga por el mismo Leguizamon el abono de la cuenta de su referencia, rebajándose de su valor á favor de Moreno, la que corresponde al salario del invernador á razon de 10 pesos mensuales, por el tiempo que la hacienda ha comido en fincas de D. Manuel Moreno.—Repónganse los sellos como está mandado.

De la Vega.

El informe de Oro y Lagos es como sigue:—Los infrascritos nombrados peritos para reconocer una hacienda vacuna en cuestion por D. Felipe Leguizamon y D. N. Cortés, informan: que habiendo visto y examinado detenidamente dicha hacienda se encuentran pocos animales de 6 y 7 arrobas de gordura; y entre los demas, aunque algunos no tendrá una arroba, sin embargo hay de 3 y 4 arrobas.

Por lo espuesto—conceptuamos que dicha hacienda, unos animales con otros darán cinco arrobas.

Cruz Lagos.—Vicente C. de Oro.

Remitidos los autos á la Suprema Corte, la parte de Leguizamon espresó agravios y pidió que, revocándose el auto apelado, se le mandase pagar el saldo de 1073 pesos 10 cts. como lo solicitó á f. 74.

Dijo que en la sentencia de f. 19 se ordenó á Leguizamon el pago del deterioro del ganado tasado por peritos, espresándose que si por el contrario hubiese mejorado de condicion, se descargase á favor de él la mayor estimacion que hubiese adquirido.

Que ordenada la tasacion, los peritos manifestaron que el ganado debió tener en Abril, 7 1/2 arrobas y valdria 35 pesos bolivianos, y que en la fecha de la tasacion tenia 8 1/2 arrobas de gordura y su valor era 45 pesos bolivianos. Que el resultado de este era que desde Abril á Octubre habia mejorado de condicion en el equivalente de 10 pesos, y esta mejora debia ser abonada á Leguizamon con arreglo á las testuales palabras de la sentencia.

Que sin embargo, en el 6º considerando de la sentencia apelada, el juez entendió que no debia considerarse como mejora en el precio lo que dan al ganado las condiciones del mercado, sinó únicamente el valor de la gordura, que ha aumentado.

Que la sentencia de f. 19 no hablaba de gordura, sinó de deterioro y mejora de condicion, y que en esas palabras estaban comprendidas todas las circunstancias que dan mas ó menos valor á la cosa.

Que si el ganado al tiempo de la entrega hubiese aumentado en gordura, pero por el poco valor de esta, por la abundancia de hacienda, y otras causas hubiese valido 15 pesos, habria declarado el Juez de Seccion que Leguizamon estaba obligado á indemnizar los 20 pesos restantes.

Que por consiguiente debia declararse á favor de Leguizamon la mejora de 10 pesos en que fué estimado el mayor valor de los animales.

Que además la sentencia apelada habia condenado á Leguizamon al pago de los bueyes muertos al precio de 45 pesos.

Que de eso resultaba una contradiccion, pues cuando se trataba de gravar á Leguizamon, el valor de la especie era de 45 pesos, precio señalado por los tasadores, y de 40 pesos cuando se trataba de los descargos á su favor.

Conferido traslado la parte de Cortés se adhirió á la apelacion, pidiendo se declarase nulo el auto apelado.

Dijo que el Juez de Seccion habia omitido en su sentencia un punto esencial, esto es, si la mejora del ganado debia aprovechar á un contendor de mala fé despues de ejecutoriada la sentencia de f. 19.

Que guardando silencio al respecto, mandaba pagar á Leguizamon la mejora que habia tenido lugar despues de la sentencia mencionada.

Que tampoco podia reconocerse á Leguizamon la mejora de condicion del ganado que debia entregar, pues no se podian establecer derechos para el porvenir sobre una cosa ajena, y era indudable el derecho de Cortés á la hacienda despues de la sentencia de f. 19. Que aun en esa hipótesis, no se habia resuelto si esa mejora debia imputarse á los costos de talaje, por ser el pasto que habian consumido los animales y tal vez la estacion la única causa de la mejora.

Que en este caso existia un acuerdo entre partes en el cual habian recaido dos resoluciones.

Que Leguizamon no tenia derecho alguno á las mejoras despues de la sentencia de f. 19, y mucho menos á los 1073 pesos 99 cts. que reclama.

Que en efecto el 6 de Marzo 1866, se convino en que dando Cortés una fianza por el saldo de las cuentas de f. 178 y 179 pudiese disponer de la hacienda.

Que no habiendo cumplido Leguizamon con lo convenido, se dictó la sentencia de f. 19 en lo que se declaró que la resistencia de aquel á la entrega fué de mala fé.

Que por lo tanto debió considerársele desde entonces como

detentador de mala fé de la hacienda ajena, y sin derecho al lucro que el aumento del precio del ganado suministrase.

Que por otra parte, la mayor gordura del ganado era una accesion mista, y esta pertenece al propietario de la cosa, que lo era Cortés, advirtiéndose que segun resulta á foja 118 al tiempo de la sentencia de foja 19, el ganado tenia solo cinco arrobas de gordura.

Que si la sentencia estableció, en descargo para Leguizamon, la mejora de condicion del ganado, esto no fué para la época posterior á dicha sentencia, y solo hasta ella tratándose solo de las condiciones materiales y no accidentales del ganado.

Que en cuanto á la última observacion, era clara la diferencia entre los derechos de aquel y los de Cortés.

Que desde la notificacion de la demanda, Leguizamon debió entregar el ganado, y su resistencia le hacia responsable del menor valor de la hacienda.

Que por esto se le cargaron los bueyes muertos á 45 pesos; pero que Leguizamon como detentador injusto, no tenia derecho alguno á ese aumento de precio como no debió acordarle aumento de clase alguna la sentencia apelada.

Conferido traslado de la adhesion, el apoderado de Leguizamon contestó que el recurso de nulidad solo podia deducirse contra sentencias dadas con violacion de las formas y solemnidades esenciales preseriptas por la ley, y debia interponerse en el término prefijado para la apelacion, y la sentencia del primero de Diciembre de 1866, no se habia apelado por Cortés, ni se habia denunciado violacion de formas en la misma.

Que el único punto sometido á la resolucion de la Suprema Corte, era si con arreglo á la sentencia de foja 19, debia abonarse á Leguizamon la mejora de condicion del ganado en el todo ó en la mitad como lo hacia el auto apelado.

Que sobre este punto nada alegaba que destruyese lo espuesto en la espresion de agravios.

Que por el contrario Cortés reconocia que con arreglo á la sentencia de foja 19, la mayor estimacion adquirida por el gana-

do correspondia á Leguizamon, y aunque entraba á impugnar dicha sentencia, su discusion era inoportuna, porque aquella estaba ejecutoriada.

Fallo de la Suprema Corte.

Buenos Aires, Agosto 31 de 1867.

Vistos: Los presentes recursos de nulidad y apelacion interpuestos por don Francisco Cortés Cumplido, y el de apelacion solamente por la parte de don Felipe Leguizamon del auto del Juez de Seccion de la Provincia de San Juan, en que se establecen las bases para la liquidacion final del importe de los daños y perjuicios, que debe pagar Leguizamon en virtud de la condenacion que se le impuso á foja diez y nueve, por retencion indebida de ganados vendidos por él á Cortés Cumplido: Y considerando respecto del recurso de nulidad: *primero* que no es exacto que el Juez de Seccion, al pronunciar el auto recurrido, haya debido tomar en consideracion y resolver los dos puntos que designa Cortés Cumplido, á saber: si el mayor valor que adquirió la hacienda en el tiempo posterior á la citada condenacion de foja diez y nueve hasta su entrega aprovecha á Leguizamon, y ha de llevarse á su haber en la cuenta de daños y perjuicios; y si en el caso de concedérsele esta ventaja, se le deberá cargar el importe del pasto que en ese tiempo comió el ganado; pues estos dos puntos estaban decididos por el auto de foja diez y nueve, que quedó ejecutoriado, y en el cual se estableció: que si el ganado hubiere mejorado en condiciones en el tiempo corrido desde la notificacion de la demanda hasta el dia de la entrega, *se descargará á favor de Leguizamon la mayor estimacion que haya adquirido*; por cuya declaracion se le reconoce el derecho de llevar á su descargo el valor total de la mejora sin la limitacion de tiempo que se pretende, y sin descuento por consumo de pastos; *segundo* que conformándose con esta resolucion, el Juez *á quo*, en el auto recurrido, descarga á Leguizamon del valor de la mejora del ganado correspondiente á la referida época, que le fué fijado por los peritos nombrados á

foja noventa y tres y noventa y cinco, en cinco pesos seis reales por cada cabeza, y por consiguiente ha comprendido en su disposicion implícitamente la resolucion de los dos puntos que se dicen omitidos: y tercero, que aunque no fuera así, la pretension de Cortés Cumplido de limitar el derecho adquirido por Leguizamon á rebajar de su deuda el valor total de la mejora del ganado, fué deducida despues de concluida la causa para sentencia, esto es, para cuando con arreglo á la ley de procedimientos, no debió admitirse, y contradiciendo la interpretacion que él mismo habia dado á la base tercera del auto de foja ciento uno en que se le declaró ese derecho; por estos fundamentos no se hace lugar á la declaracion de nulidad del auto de foja ciento siete. Considerando respecto de los recursos de apelacion: *primero*, que en este juicio se trata de la ejecucion del auto de foja ciento uno, pasado en autoridad de cosa juzgada por no haberse mejorado en tiempo el recurso que de él interpuso la parte de Leguizamon; y que por consiguiente la cuenta de liquidacion de los daños y perjuicios en que este fué condenado debe levantarse con sujecion á las bases establecidas en dicho auto, aun cuando se desvien de los principios de derecho sobre la materia: *segundo*, que habiéndose espresado en la base tercera *que si el ganado hubiera mejorado en condiciones, se descargará en favor de Leguizamon la mayor estimacion que haya adquirido, en la misma época*, es decir, desde la notificacion de la demanda hasta su entrega, no puede ponerse en duda que se le ha declarado el derecho de hacer deducir de su cargo el aumento de precio por mejora posterior á la sentencia: *tercero*, que sin embargo, la espresion: *si hubiere mejorado en condiciones*, justifica la interpretacion que se le dá en el auto apelado declarándose que no debe tomarse en cuenta para el descargo sino la mayor estimacion por aumento de gordura, y no la que provenga de una suba de precio en el mercado: *cuarto*, que las palabras: *se descargará en favor de Leguizamon la mayor estimacion* de la mejora del ganado. suponen el caso de que esta no exceda el valor de los daños, perjuicios é intereses, &ª; y que se le atribuye á Leguizamon

para minorar su deuda, no para que pueda convertir la condenacion que se le impone como detentador injusto y litigante temerario, en un título de adquirir, lo que seria absurdo; por estos fundamentos se revoca el auto, apelado de foja ciento siete, solamente en la parte en que dispone: que formado el cargo y descargo de la cuenta con arreglo á las bases que en él se establecen; la parte contra quien resulta saldo, debe abonarlo á la otra; declarándose: que si el resultado de la cuenta levantada en la forma prescripta, fuese un saldo contra Cortés Cumplido, se dará aquella por chancelada; pero que si fuere á su favor tendrá derecho á que se le abone por Leguizamon en el término y bajo el apercibimiento que se espresa en dicho auto apelado; y satisfechas las costas y repuestos los sellos, devuélvanse.

FRANCISCO DE LAS CARRERAS.—SALVADOR MARÍA DEL CARRIL.—FRANCISCO DELGADO.—JOSÉ BARROS PAZOS.—J. B. GOROSTIAGA.

CAUSA CCXXXV.

Hipólito Oliva contra Victoriana Saenz, sobre arraigo, recusacion, y otros incidentes en los autos de liquidacion de una sociedad.

Sumario.—1º Son inapelables las resoluciones interlocutorias que no causan perjuicio irreparable.

2º Son tales: las resoluciones sobre arraigo de una de las partes; el decreto que ordena el desgloce de un escrito presentado en contravencion de la ley de procedimientos; el que manda continuar la tramitacion del incidente de arraigo; el que manda ampliar la informacion sobre el mismo incidente, y el que ordena al litigante presente sus escritos con firma de letrado.

3º La Suprema Corte carece de jurisdiccion para conocer de la apelacion de dichos autos.

4º La restriccion del derecho de defenderse por sí mismo está librada al juicio prudencial del juez de la causa.

5º El desagrado demostrado por el juez por la multiplicidad de artículos interpuestos por un litigante, no puede interpretarse como odio ó resentimiento hácia él á los efectos de la recusacion.

Caso.—Manuel Antonio Burgos, en representacion de Victoriano Saenz, entabló demanda ante el Juzgado Seccional de

Salta contra Hipólito Oliva, para que se obligara á este á hacer la liquidacion de una sociedad, habida entre él y Saenz en tres estancias llamadas «Yacaré,» «Campo Blanco» y «Acha Perdida.»

Invocando el contrato de sociedad, pidió, fundándose en el artículo 6°, se librase embargo sobre 600 cabezas de ganado vacuno, sobre la mitad de lo que quedase, deducidas aquellas, y sobre el ganado caballar y lanar con arreglo al mismo artículo 6° del contrato.

Para autorizar esta peticion que tendia á garantir los resultados del juicio y la seguridad de los intereses de Saenz, el referido Burgos pidió que se ordenara al actuario sacar testimonio de las piezas siguientes, que corren en los autos seguidos sobre la contrata entre Gregorio Castellanos, causante de Saenz, en una parte de sus derechos, y el mismo Hipólito Oliva: 1° Declaracion de Vicente Castellanos al contestar la 4ª pregunta del interrogatorio de foja 16; 2° Declaracion de Francisco Quintana sobre las preguntas 4ª y 6ª del mismo interrogatorio; y 3° de lo declarado por Segundo Linares y Manuel Antonio Tejada respecto de la 4ª, 5ª y 6ª pregunta del mismo. Pidió tambien, al objeto espresado, que junto con estos testimonios se agregara á la demanda, el contrato original de la sociedad.

El juzgado mandó sacar los testimonios pedidos, dejando para proveerse oportunamente el embargo solicitado.

Saenz pidió entónces que Francisco Quintana, uno de los testigos firmantes del contrato de sociedad, fuera llamado á reconocer su firma á la mayor brevedad, pues estaba próximo á ausentarse.

El juzgado accedió á esta solicitud en calidad de informacion *ad perpetuam*, y el testigo en efecto, reconoció ser suya la firma y exacto el contenido del documento.

En este estado pidió Burgos que Baldomero Castro y Segundo Linares se ratificaran con citacion contraria, en las declaraciones que tenian prestadas en el espediente de Oliva con Castellanos, de las cuales se mandó sacar testimonio para ser agregados á estos autos.

El Juez proveyó de conformidad, con fecha 9 de Febrero de 1867.

Presentóse entónces Hipólito Oliva, y se opuso á que se dieran los testimonios y se recibiera la notificacion de los testigos espresados, apelando de las providencias respectivas por las razones siguientes :

1ª Está pendiente, dice, el incidente que en aquellos autos promoví negando á V. S. competencia para conocer de aquella causa, habiendo además dicho de nulidad de todo lo obrado. ¿ Cómo, pues, se manda dar testimonio de declaraciones *nulas ?*

2ª Ningun juicio ordinario principia por recibirse prueba de testigos. La informacion *ad perpetuam* solo tiene lugar cuando se teme la muerte ó ausencia de los testigos ; pero, parece que V. S. cree que el inciso 3º del art. 55 de la ley de procedimientos, autoriza por la frase «ó fehaciente» la recepcion de toda otra clase de prueba ; pero es un error, porque ese art. habla de pruebas que *existen ya* y no de las que *recien se van á recibir*.

La ley de Toro que ordena el arraigo cuando la deuda consta por escritura pública ó por *informacion sumaria* está derogada en esta última parte por la disposicion deaquel artículo. La informacion sumaria no es prueba *fehaciente* ; y, al mandarla recibir V. S., altera el órden de los juicios, mandando recibir pruebas antes de estar contestada la demanda,y antes de recibirse á prueba la causa.

En un otrosi dijo : «no me ha corrido término en cuanto á la providencia de 22 de Enero, relativa á los testimonios, porque esa tarde se convino en que todo se suspendiera, inclusos los términos, miéntras veíamos si se transaba ó no el asunto, como le consta al Juzgado.

Por mandato judicial, el actuario certificó que en los autos entre Victoriano Saenz, é Hipólito Oliva, sobre vindicacion de la «Pampa Blanca», reclamo de algunos ganados y prestaciones personales, solo se encontraba un escrito de apelacion in-

troducido por Oliva el 24 de Enero de 1867, cuyo recurso le fué denegado.

Fallo del Juez Seccional.

Salta, Febrero 26 de 1867.

La causa en que ha recaido apelacion de 12 del corriente, fué iniciada por don Victoriano Saenz, contra don Hipólito Oliva, solicitando liquidacion de cuentas, con pago, de una sociedad celebrada entre ambos, en 1º de Setiembre de 1860, sobre ganados y estancias de Yacaré, Pampa Blanca y Hacha Perdida; solicitó tambien el actor, como medida prévia, el embargo de una cantidad de ganado; y que, para que quedase constatado que habia llegado el caso de que ello se ordenára legalmente, se acompañase testimonio de una prueba de testigo corriente en otro espediente, seguido por las mismas partes *sobre reclamo de la estancia «Pampa Blanca,» sus mejoras, etc*, pruebas en que constaba la deuda cobrada en estos autos: y solicitó además, se recibiese prueba de testigos para acreditar que él es ciudadano estrangero y el demandado ciudadano argentino, ó sea, para acreditar que le compete el fuero Nacional de persona, sin admitir la demanda, ni deferir á lo demás mencionado que se pedia, el Juzgado, por auto de 22 de Enero último, notificado ese mismo dia á ambas partes, mandó otorgar los testimonios referidos, y que se recibiera la prueba de testigos ofrecida. Ambas cosas tuvieron lugar: la primera en 25 de Enero último, y la segunda en ocho del corriente, acreditándose plenamente con esta los dos estremos del fuero nacional de persona. En seguida, el actor pidió que dos de los testigos, de cuyas informaciones *habia solicitado testimonio y agregacion, se ratificasen en ellas, con citacion y presencia de la parte del demandado*, y que fecho, se *agregasen estos*: esta agregacion estaba hecha ya; lo que, aunque no consta de la correspondiente nota, que se ha se omitido, del Escribano, resulta del compaginamiento y del órden cronolójico del espediente. En nueve del corriente recayó un auto mandando *como se pide* en

esta solicitud, y en doce del mismo, ha interpuesto apelacion de este auto la parte de don Hipólito Oliva, pidiendo se le acuerde en relacion: Espone el apelante que por el auto se manda dos cosas gravosas á su derecho: 1º *sacar testimonio de unas declaraciones*, y 2º, *ratificarse en ellas los testigos*. Para fundar el primer gravámen dice: Que esas declaraciones son nulas, como que hacen parte de una causa en que ha declinado de jurisdiccion; *que no sirven para nada*, y que, de consiguiente, el juzgado *no ha debido mandar dar testimonio de piezas nulas ipso jure*. Para fundar el 2º gravámen espone. Que el Juzgado *no ha debido mandar ratificar declaraciones, ni recibirlas, porque ningun juicio ordinario debe comenzar por recibir pruebas*, salvo el caso de *informacion ad perfectuam*. Que el inciso 3º del artículo 5º de la ley de procedimientos, que regla la materia de que se trata (las pruebas para el embargo, ó mas exactamente arraigo) *habla de pruebas que ya existan, pero no de pruebas que recien se van á producir: Que la ley de Toro que ordena el arraigo cuando la deuda consta por informacion sumaria* ha quedado derogada por el citado inciso; deduciendo la derogacion de que la ley de Toro se contenta con la *imperfecta prueba* de informacion, exijiéndose una *cumplidísima* por el citado inciso, de preferente aplicacion.— Por un *otro si* añade, con relacion á la providencia de 22 de Enero, que manda otorgar los testimonios: que no le ha corrido término, porque, como consta al Juzgado, convinieron él y la parte de Saenz *en que todo se suspendiera en el asunto, inclusos los términos, mientras veian si transaban ó nó*. Y considerando respecto del primer hecho invocado como gravoso: Que, no conteniéndose este en la resolucion apelada, en que *no se manda otorgar testimonios*, en la resolucion del 9 del corriente, no puede servir para fundar la apelacion de la misma: Que no importa que ese mandato se encuentre en la resolucion de 22 de Enero; 1º: porque no se apela de esta, pues la referencia que de ella se hace en el *otro si* no es una apelacion; y segundo porque, aunque así no fuera, la apelacion, deducida en doce del corriente de una providencia de 22 de

Enero, estaria notablemente fuera del término. — Lo que al respecto se asegura en el *otro si*, de que por arreglo de esta última fecha se suspendió todo término, con noticia del juzgado, *no salva el lapso notado*: en primer lugar, porque hay inexactitud asegurando de una suspension *absoluta*, cuando esta fué espresamente sujeta á la condicion de presentar ambas partes al juzgado, al dia siguiente, 23 de Enero, un escrito colectivo, conteniendo el arreglo y recabando la aprobacion judicial, y cuando por no haberse verificado la condicion, quedó en nada la suspension. A este propósito es de notar que habiendo tenido lugar el arreglo referido no solo sobre este asunto, sinó *tambien* y *principalmente* sobre el otro á que se refiere el *cargo* trascrito á foja 27, interpuso apelacion en ese otro asunto el mismo apelante de ahora el 24 de Febrero; lo que prueba que, segun él mismo, no existia entónces, á los dos dias del convenio, la suspension, pues de otro modo no habria tenido objeto la apelacion. — *No se salva el lapso*, en segundo lugar, porque, aun sin lo que acaba de manifestarse, de autos consta que desde el 6 del corriente se continuaba por una parte, sin reclamo de la otra, las gestiones de este juicio; ó, en otros términos, de autos consta asi que no habia suspension, al menos desde esa fecha; ahora bien, computando desde entónces los cinco dias de apelar, resulta aun fuera del término la apelacion de 12 del corriente contra el auto de 22 de Enero. De lo dicho resulta: que el primer hecho que se invoca como gravoso, *el de haberse mandado otorgar testimonios*, no puede reformarse, ni entendida la apelacion, tal como es, concretada al auto de 9 del corriente, ni haciéndola estensiva al de 22 de Enero; resultando tambien, por consiguiente, que la apelacion es enteramente frívola bajo este respecto, escusando, por lo mismo, tomar en consideracion lo que al respecto se ha alegado. — Considerando respecto del segundo hecho invocado como gravoso, cual es *el mandato de ratificarse los testigos: Que el principio de no recibir prueba de estos sino en la estacion de ese nombre, salvo el caso de informacion ad perpetuam*, se concreta al caso de prueba sobre lo principal del

asunto; siendo por consiguiente inapelable, cuando, como al presente, se trata de otras pruebas, de pruebas sobre un incidente prévio: que la asercion de que *el inciso tercero no autoriza tomar en cuenta*, un incidente como el de que se trata, *sinó pruebas existentes ya*, es contrario al mismo inciso, que diciendo que se reciba escritura ú *otra prueba fehaciente*, comprendiendo á todas en este concepto, es claro que habla, no solo de la existente ya, como quiere el apelante sinó tambien de la que se haya de producir, por ejemplo, de la que haya de resultar de una ratificacion tal como la que ha mandado el juzgado: Que tambien es contraria al inciso la otra asercion, de que por él *se requiere una prueba cumplidisima*; bastando para persuadirse de ello el tener presente: que jamás hay prueba de esta clase sin previa audiencia de aquel á quien puede perjudicar; y que en el inciso se procede bajo el supuesto de la no audiencia. Que *ási se procede en el inciso*, lo demuestra el ejemplo que el contiene, ejemplo en que se sienta, que basta la exhibicion de una escritura pública de la deuda, para que se decrete el arraigo: ahí no hay audiencia; ni por consiguiente prueba cumplida; tanto mas, cuanto que puede el deudor tener, á pesar de la exhibicion, documentos, ú otras pruebas de descargo, que falsifiquen la deuda. *Luego por el inciso no se exije prueba cumplida*: demuestra esto mismo la condicion bajo la que el inciso establece el arraigo, *la condicion de responsabilidad en el solicitante*; condicion que careceria de objeto no admitiéndose una prueba que pudiera desvanecerse despues, concretada en favor de la *prueba menos cumplida de testigos* resulta de que, al hablarse de ellos en los art. 55 y 56, que reglan estas pruebas prévias, no se usa, *cuidadosamente segun se deduce*, de la palabra *declaracion*, sinó de la de *informacion*, por la que en el decreto se entiende una prueba de testigos menos cumplida, prueba en que, segun la urgencia ó el peligro del caso, se omite estas ó las otras solemnidades, por ejemplo, la citacion, cuando el deudor está ausente, siendo urgente la medida pedida, ó cuando, sin esa ausencia, es peligrosa la noticia del deudor. De lo dicho resulta claro: que el inciso citado no solo no exije una *prueba cum-*

plidísima que es aquella que ya ha sido objeto de una controversia y decision judiciales, sinó que se contenta con la de testigos, *menos cumplida* en los términos espresados; y por consiguiente, que una *prueba cumplidísima* no es sinónima de *prueba fehaciente*, por la que, como su nombre lo indica, no se entiende mas que *una prueba que hace fé*, pudiendo esta ser mayor ó menor, como resulta de la inteligencia demostrativa del inciso. —Si la ley de Toro ha sido derogada, ó no, no es del caso decidir, pues que la resolucion apelada no ha espresado tener un fundamento en esa ley. Y de todo lo espuesto sobre la ratificacion, y teniendo presente muy especialmente que *ella se ha mandado practicar con citacion y presencia de la parte contraria y en todo conforme á derecho*—resulta que no se ha justificado el segundo gravámen que en ella quiere fundarse.—*Considerando*, sin embargo: Que, aunque se ha desvanecido tambien el segundo gravámen con deducciones que tienen mucha fuerza para el suscrito, no se puede invocar una ley que, decidiendo categóricamente el caso, ponga á la apelacion fundada en el supuesto de este segundo gravámen, en las condiciones de frívola y desechable á su respecto como ha sucedido respecto del primero. —Y considerando finalmente: —Que, una vez establecido el otorgamiento del recurso por la no frivolidad del mismo bajo el segundo aspecto citado, es necesario determinar si ha de ser ó no, en ambos efectos: que, á falta de disposicion sobre el particular de la ley de procedimientos, es preciso recurrir al derecho comun: que el principio al respecto, deducido de ese derecho por el Conde de la Cañada y otros respetables tratadistas es: *que siempre que de no concederse en ambos efectos la apelacion, resulten mayores perjuicios al actor y á la utilidad pública, que los de esta y del reo en el caso contrario, no se otorgue sino en uno*; —(en la esposicion de este principio se ha empleado las palabras actor y reo por las de apelado y apelante): que ese principio exije en el caso presente no acordar la apelacion sinó en el efecto devolutivo, porque la ratificacion por sí es un hecho inocente, incapaz por sí solo de perjudicar, porque, aunque lo que de ella pueda resultar haya de ser un perjuicio, este aun no se ha realizado, no habiendo

medios legales para apelar del gravámen futuro, y quedando espeditos para el caso de verificacion de este los recursos legales; y porque, aun supuesto el caso de ser inherente á la ratificacion el perjuicio imaginado, que, dándole un nombre, seria el del arraigo bajo la responsabilidad del solicitante, no quedaria, en esos términos, irreprochable por la continuacion de procedimientos, pues siempre seria preciso uno mas de esos para ordenarlo, el cual estaria sujeto á los recursos del caso. Miéntras que puede ser irreprochable el perjuicio del actor, resultante de no haberse tomado las ratificaciones, demandada como exijente, en el tiempo pedido, único quizá en el que pudieran realizarse; tanto mas si, como en el caso anterior, esas declaraciones se consideran inherentes al arraigo, y se admite la posibilidad de que, pasadas las actuales circunstancias, no hubiera como hacerlo efectivo despues. Por estas y otras consideraciones,—acuérdase la apelacion interpuesta, concretada esclusivamente al segundo gravámen invocado, en relacion como se ha pedido; en solo el efecto devolutivo, debiendo sacarse y remitirse por el próximo correo la correspondiente compulsa de los autos, y con noticia de partes. Previniéndose que por acuerdo de estas se ha demorado la presente resolucion.

Apolonio Ormachea.

A consecuencia del auto precedente, la parte de Oliva presentó un escrito para que el juzgado lo tuviera presente en cuanto hubiere lugar. — En ese escrito se ocupó de demostrar que en un juicio ordinario no podia principiarse por recibir informacion sumaria de testigos; que no habia tenido sociedad con Saenz, pues que la escritura de contrato exhibida por este, habia quedado en simple proyecto, que no se llevó á cabo, que aun dada la existencia de la sociedad no podian embargarse bienes, porque seria proceder previamente á su liquidacion, á pagar las deudas sociales, para saber si quedaban algunas para los socios, &a, &a.

El juez mandó agregar este escrito á los autos á los efectos que hubiera lugar.

La parte de Saenz se opuso á esa agregacion que venia á alterar el procedimiento con la manía de presentar escritos fuera de tiempo, y pidió que se devolviera ese escrito á la parte con espresa condenacion en las costas.

Se dió traslado de esa solicitud, y la parte de Oliva contestándolo trata de demostrar el ningun derecho que tenia Saenz para pedir la devolucion de su anterior escrito, concluyendo por deducir la *accion de jactancia* para que Saenz continuase su demanda y consintiera en que se le diese traslado de ella, ó se declarase perdida su accion en caso contrario.

Se dió traslado de esta nueva accion deducida.

Como la primera apelacion interpuesta por Oliva no fué concedida sino solo en el efecto devolutivo, la parte de Saenz pidió la declaracion de algunos testigos para justificar, entre otros casos, la existencia de la sociedad; y el juez, en efecto, mandó recibirla.

Oliva se opuso, alegando que no podian tomarse esas declaraciones, por estar aun pendiente la *accion de jactancia* que era previa, y oponiendo ciertas tachas al testigo Pio José Tedin.

Se dió traslado á Saenz, quien contestando á los dos escritos de Oliva pidió que no se hiciera lugar, por ilegales á las pretensiones de ésta.

Sustanciados así estos artículos, el juzgado llamó « Autos, *para resolver á un tiempo, si es posible, en obsequio á la sencillez del procedimiento, todos los incidentes pendientes* »; y en efecto los resuelve por el siguiente

Fallo del Juez Seccional.

Salta, Abril 4 de 1867.

Y Vistos, resulta: que en veinte y siete de Marzo último se ha llamado autos para resolver, si es posible, sobre todos los incidentes pendientes en esta causa sobre la liquidacion social promovida á Don Hipólito Oliva por Don Victoriano Saenz, sobre el supuesto cuya verdad se ha demostrado á fojas 20, 21 y

22, de ser el primero ciudadano argentino y el segundo ciudadano estrangero: Que ese auto á la fecha se ha ejecutado ya, debiendo, por consiguiente, hacerse la resolucion simultánea, si es posible: Que los incidentes pendientes son: *primero*,— uno promovido por Don Victoriano Saenz, para que se devuelva con costas un escrito presentado por la parte de Don Hipólito Oliva en 2 de Marzo referido, y mandado agregar por el juzgado *á los efectos que haya lugar*; siendo el fundamento de esta pretencion el que, revistiendo ese escrito el carácter *de informe en derecho, ó para que se tenga presente*, como se dice, es inadmisible, conforme á las leyes nacionales: *segundo*, una accion de jactancia, deducida por la parte de Oliva al evacuar el traslado que acaba de referirse: y *tercero*, otra pretencion por la parte de Oliva, deducida en veinte y tres de dicho mes de Marzo, á que se suspenda el cumplimiento de un auto de diez y nueve del mismo mes, y notificado ese mismo dia á ambas partes, mandando recibir una prueba de testigos; fundándose esta pretencion en que la decision de la accion de jactancia debe ser previa: en esa ocasion se opone la misma parte, por un *otrosi*, á que examine el Camarista Doctor Tedin, uno de los testigos á que se refiere el citado auto de 19 de Marzo — y considerando respecto del primer incidente: Que el escrito, cuyo desgloce se pide, es, contra lo que dice la parte de Oliva, un verdadero *informe en derecho*, como lo manifiestan su contesto, y señaladamente estas palabras del mismo, contenidas en su primer párrafo: *creo conveniente para lo que haya lugar en el estado actual de este asunto que V. S. tenga presente las consideraciones siguientes*; palabras que espresan la forma con que se introducen escritos de esa clase: que, aunque el juzgado reservó para otra oportunidad el apreciar la introduccion de ese escrito, mandándolo agregar con esta condicion: *á los efectos que haya lugar*, la parte de Saenz ha estado en su derecho, no estorbándoselo prohibicion alguna, para pedir, en tiempo como lo ha hecho, una inmediata resolucion del punto: que, apreciado este, es indudable que tal escrito debe desglozarse, como se pide, pues tanto la ley de procedimientos, como

la cuarta, título 16, libro 2 de la Recopilacion Castellana, no admiten escritos de esta clase en primera instancia sinó en el único caso *de estar concluido el pleito, y sobre lo principal del asunto*; dos requisitos que faltan al presente, pues ni se trata de lo principal, ni el incidente, en que se ha introducido el escrito referido, cual es del arraigo del juicio, está *concluido*: que por consiguiente, los costos ocasionados por la introduccion de ese escrito, introduccion en tales términos ilegal, deben pesar, como se ha pedido, sobre el introductor, sobre la parte de Oliva; sin que la condenacion se haga estensiva á las del incidente promovido por Saenz, para la resolucion anticipada sobre la devolucion, pues que, en rigor no pueda decirse que Oliva se haya precisado á una pretencion de esa naturaleza, como fuera preciso para que la estension se sostuviera. Considerando respecto del segundo incidente: que estando deducida la demanda, como aparece á fojas 3, 4, 5 y 6, falta la base para la accion de jactancia, cual es la de que *la demanda no se haya entablada*, como aparece de la ley 40, título 2, partida 3ª; y que reconociéndose la deduccion de la demanda, precisamente en el mismo escrito en que se entabla la jactancia, tal proceder contradictorio es manifiestamente ilegal, sujetando á su autor, la parte Oliva, á la condenacion de costas causadas al respecto, y que el juzgado estima pedidas, conforme á la doctrina de Escriche y otros autores en la fórmula abreviada con que se concluye en la contestacion á la pretension de que se trata: Considerando respecto del tercer incidente: que la solucion de *si debe suspenderse la efectividad de la prueba de testigos pendiente de la jactancia*, carece ya de objeto, habiéndose contestado por la parte de Saenz que en un solo escrito, tanto á la accion de jactancia como á la pretencion de suspension, y habiéndose llamado autos, con tal motivo, para resolver simultáneamente, si era posible, habiéndose verificado la posibilidad, sobre ambos incidentes — de hecho ha resultado que la suspension, acordada por el juzgado para mientras se resolvia sobre la pretension de la misma, ha venido ha serlo tambien hasta que se resuelva la jactancia: que por lo

que se hace á la solicitud de que no se examine el Dr. Tedin, ella es ilegal porque no se halla en el único caso en que la ley de procedimientos autoriza esta pretension, cual es de que el testigo haya sido presentado en el término de prueba ordinario, y de que no se halle incluido ó claramente designado en la lista que ha debido presidir á la presentacion, no concurriendo al presente ni una ni otra condicion; porque aunque así no fuera, se encuentra fuera del término esa pretension, que es la de reposicion de providencia interlocutoria, pretension que, no pudiendo ser introducida sinó dentro de tres dias (artículo 203 de la ley de procedimientos), aparece haberlo sido el cuarto; siendo tambien de indeclinable justicia la condenacion en costas á la parte de Oliva, causadas por la pretension de no-exámen del Dr. Tedin; condenacion que el juzgado reputa pedida del mismo modo que la del caso de la jactancia. Considerando: Que de todas las pretensiones, cuya ilegalidad se ha notado, que están produciendo una verdadera confusion en el procedimiento, y sobre que se ha llamado la atencion del juzgado pidiendo el remedio correspondiente, resulta evidente la necesidad de que el juzgado haga uso de las facultades acordadas en el artículo 5º de la ley de 26 de Agosto de 1863, coartando la libertad de una defensa que, no pudiendo presumirse legalmente ignorante, tiene que reputarse maliciosa; defensa que, en tales términos, no es garantida por la Constitucion, y que solo lo será depurándola de los vicios anotados. Considerando finalmente: que se ha realizado la posibilidad de que todos los incidentes pendientes se resuelvan sin inconveniente en un solo auto. Por estos y otros fundamentos; se resuelve: Que se desglose el escrito que se ha calificado de informe en derecho, archivándose en seguida para garantía del juzgado; con las costas á la parte de Oliva, de la introduccion y archivamiento; Que no ha lugar á la accion de jactancia; con las costas, á la misma parte, al respecto causadas; Que no ha lugar á la resolucion sobre suspension de la efectividad de la prueba de testigos hasta que se decida sobre la jactancia; Que no ha lugar al no-exámen del testigo Dr. Tedin; con las

costas, á la parte de Oliva, causadas por esta pretension: y finalmente, que no se admita á la parte de Oliva, en esta causa, escrito que no venga garantido con la firma de alguno de los abogados de la Provincia.

Apolonio Ormaechea.

Oliva apeló de este auto en relacion y en ambos efectos y por un otrosí recusó al juez diciendo: — « El juzgado se ha mostrado parcial, pues cuando presenté mi último escrito, que lo recibió el mismo juez, se manifestó muy desagradado y susceptible Esta susceptibilidad involuntaria sin duda, debe tener su origen en las causas siguientes: 1ª, tiene el juez amistad, que se revela por una gran familiaridad con D. Victoriano Saenz y con su abogado D. Federico Ibarguren: 2ª, probablemente está resentido porque mi abogado ha apelado con energía de otras sentencias, y porque el señor juez es abogado é interesado en el concurso de D. Silverio Echevarria en el que el letrado que actualmente me patrocina es abogado de la parte contraria: 3ª, probablemente está resentido tambien porque no acepté la transaccion que por su intermedio me propuso Saenz, habiendo el señor juez dado á conocer, hasta cierto punto, su opinion sobre el fondo del asunto: y 4ª, porque ha sido defensor de una de las partes, de D. Gregorio Castellanos, en el asunto que este sostuvo con Saenz, ante la justicia de provincia, sobre la estancia « Pampa Blanca »; y como ese asunto tiene relacion íntima con el presente, se halla comprendido el señor juez en el inciso 9º del artículo 43 de la ley de procedimientos y tambien en los incisos 4º, 5º, 6º, 7º y 8º de la misma ley. » — Al concluir designó los nombres y apellidos de los testigos que debian declarar sobre estos puntos.

El juzgado recibió á prueba el artículo, admitiendo las siguientes causas de recusacion: 1ª, la de resentimiento manifestado: 2ª, la de amistad con Saenz; y 3ª, la de haber manifestado su opinion sobre el pleito; y rechazó de plano las demas por no estar comprendidas en las enumeradas por la ley.

En su consecuencia, la parte de Oliva pidió que el juez informase sobre los puntos siguientes en forma de posicion:—

1º Si es verdad que tiene odio y resentimiento contra su parte; informó el juez ser absolutamente falso. 2º Cómo es verdad que cuando llevó uno de los últimos escritos á la oficina del escribano, estando el juez presente, le increpó, diciendo que era hasta falta de respeto presentar tantos escritos y promover tantos artículos, lo cual fué hablado con palabras duras, tono de reconvencion y semblante descompuesto.

Informó el Juez:—Que se introdujo el escrito, no en la oficina del escribano, sinó en el despacho del juzgado en el acto de la declaracion que aparecia interrumpida en 23 de Marzo último; que en ese escrito se pedia dicha interrumpcion; que el informante lo calificó de burla al Juzgado, porque hacia 4 dias que la parte de Oliva habia sido notificado del auto que mandaba recibir esa declaracion, y habia tenido sobrado tiempo para ocurrir en oportunidad, y no cuando la declaracion estaba tomándose, pues lo menos que podia resultar era que el juzgado hubiese obligado al testigo y á la otra parte á una concurrencia inútil; que era falso lo que decia sobre *imprecacion* por presentar tantos escritos y formar tantos artículos; que era cierto que el suscrito se espresara *con palabras duras y en tono de reconvencion*, si se ha de entender por aquellas las que mas moderadamente espresen el concepto de la burla indicada.

3º Cómo es cierto que las bases de transaccion que se le presentaron por parte de Saenz, fueron redactadas por el juez segun las instrucciones del Dr. Ibarguren, abogado de Saenz.

Informa ser absolutamente falso.

4º Cómo es cierto que despues de haber informádose Saenz y aceptar las modificaciones propuestas, tendentes á negar la existencia de la sociedad, influyó el juez con repeticion y hasta dió á entender que podria perder el pleito á fin de que se resolviera á aceptar la transaccion.

Informó que manifestó á ambas partes el deseo de que transaran la cuestion, y ser falso que hubiese dado á entender á Oliva que podria perder el pleito.

5º Cómo es cierto que tanto él como su abogado dijeron al juez que no aceptaban las bases de transaccion, miéntras se indicase en ellas haber habido sociedad, y que entonces redactó el juez un artículo de su puño y letra, previniéndoles que no podria responder que fuese aceptado por *Saenz*.

Informó ser cierto lo de la redaccion adiccional que se indica, y que no recordaba pero suponia cierto hubiese hecho la prevencion indicada.

6º Cómo es cierto que aun despues de rechazado por Saenz ese artículo, insistió el juez en que la transaccion se aceptara, y que su abogado respondió nuevamente nó.

Informó ser cierta la primera parte, y recordaba la segunda.

Posiciones que absolvió Manuel Antonio Bustos, apoderado de Saenz:

1º Como es cierto que su instituyente Saenz tiene amistad estrecha con el señor juez, doctor Ormaechea.—Contestó ser falso.

2º Cómo lo es que la transaccion provisoria que se presentó fué por conducto del señor juez, estrajudicialmente.—Contestó ser falso.

3º Cómo lo es quo los artículos de esa transaccion fueron redactados por el doctor Ibarguren juntamente con el señor juez, y que este introdujo despues algunas modificaciones con arreglo á las instrucciones del doctor Ibarguren.—Contestó ser falso que el juez hubiese tenido parte en la redaccion referida; que ella fué esclusivamente hecha por el doctor Ibarguren de acuerdo con Oliva; que habiendo este manifestado cierto inconveniente para firmar la transaccion cual estaba redactada, el señor juez introdujo una modificacion espresada en una palabra puesta entre renglones, y que esto mismo lo hizo á instancia de Oliva.

4º Cómo lo es que el señor juez hizo conocer, hasta cierto punto, su opinion sobre el asunto.—Dijo ser falso.

Interrogatorio.

1º y única.—¿Si saben y les consta que el señor juez doctor

don Apolonio Ormaechea tiene amistad, que se manifiesta por una grande familiaridad, con don Victoriano Saenz?

Horacio Aleman, José Francisco Niño, Hilario Zapata, Francisco Yanci y Valentin Jauregui, declararon ignorar el contenido de la pregunta.

Fallo del Juez Seccional

Salta, Mayo 15 de 1867.

Y vistos: en la presente causa sobre liquidacion de una sociedad, promovida á don Hilario Oliva por don Vicente Saenz, la parte de aquel recusó al personal de este Juzgado en 5 de Abril último, alegando varias causales que decia afectaban al suscrito, habiéndole sido aceptadas como legales por auto del dia siguiente estas tres: *la de resentimientos* contra Oliva, en los términos del inciso 4º del artículo 43 de la ley de procedimientos; *la de amistad* con Saenz, en los términos del inciso 5º de los mismos artículos y ley; y *la de haber manifestado su opinion* sobre el pleito.

Recibido á prueba el incidente, fueron producidas las siguientes: la de confesion del suscrito, prestada en 22 de Abril último; la del apoderado de Saenz, prestada al siguiente dia; y las cinco declaraciones prestadas el 26 siguiente. Finalmente, sin mas pruebas, en dos del corriente ha certificado el escribano que el término se ha vencido; y en su consecuencia, se ha llamado autos ese mismo dia.—Y considerando, respecto de la 1ª causal:—Que referente á ella no existe mas prueba que la confesion del suscrito: que por esta se niega absolutamente el odio ó resentimiento hacia Oliva: que, sin embargo de que por ella se reconoce que el juez se disgustó, manifestándolo así, porque se elijiera por Oliva la circunstancia que en ella se espresa, para introducir un escrito, ella no prueba odio ó resentimiento, y mucho ménos el resentimiento grave de que habla la ley, sinó desagrado, y nada mas, desagrado que, habiendo podido ser inspirado en idénticas circunstancias por la

persona de mayor estimacion de la del Juez, y sin que la estimacion desminuya, está muy lejos de poder confundirse con el odio ó resentimiento de que habla la ley. Que, por otra parte, aun suponiendo por un momento que ese hecho pudiera traducirse por odio ó resentimiento, no habria motivo alguno para decir que ese sentimiento es hácia la persona de Oliva, sinó hácia las del apoderado y abogado de este, que segun aparece de la letra y suscricion del escrito de f. 53, son los únicos autores del incidente en el promovido, y que se supone causa del resentimiento referido.—Considerando, respecto de la segunda causal: Que de la confesion de Burgos y de las declaraciones de los testigos, únicas pruebas á ella referentes, resulta, ó que es falso el hecho de la amistad, ó que se ignora.—Considerando, respecto de la tercera causal: Que de las confesiones referidas, únicas pruebas á ellas referentes, resulta: que el suscrito no ha manifestado, ni podido tener opinion sobre el asunto.—Y considerando respecto de todo: Que, con tales resultados, es evidente que no se ha probado ni una de las causales de recusacion, y que esta debe rechazarse en los términos del artículo 37 de la ley de procedimientos. Por estos y otros fundamentos se resuelve. Que no ha lugar á la recusacion referida, con costas al recusante: hágase saber, trayéndose en oportunidad los autos para proveer sobre lo principal del escrito en que se introdujo la recusacion.—Y, á los efectos que haya lugar, se hace constar que el dia de ayer ha sido feriado.

Apolonio Ormaechea.

De este auto tambien apeló Oliva. Concedidos los recursos en relacion, se dictó el siguiente

Fallo de la Suprema Corte.

Buenos Aires, Agosto 17 de 1867.

Vistos; y considerando, que la providencia de foja veinte y tres por la cual se manda, que los testigos que prestaron, en los autos que sigue el demandado con don Gregorio Castellanos,

las declaraciones que se han agregado en testimonio, se ratifiquen por ante el juez de esta causa, es de pura tramitacion, y referente al incidente de arraigo, cuya resolucion en ningun caso puede causar perjuicio irreparable á la parte contra quien se promueve; y que, segun el artículo doscientos seis de la ley de procedimientos, la apelacion no debe concederse, sinó de las sentencias definitivas, y de las interlocutorias que tienen fuerza de tales: por estos fundamentos se declara, que la Suprema Corte carece de jurisdiccion para conocer del recurso interpuesto de la citada providencia. Considerando que se hallan en el mismo caso, el decreto que ordena el desglose del escrito de foja treinta y siete, presentado en contravencion de lo dispuesto por la misma ley de procedimientos; el que manda continuar la tramitacion del incidente de arraigo, no obstante la peticion que se califica erronéamente de demanda de jactancia, el que manda examinar un testigo para ampliar la informacion sobre el mismo incidente, al cual es tambien aplicable el artículo doscientos siete de la dicha ley, que declara inapelables los autos admitiendo ó denegando la prueba; y últimamente, que la restriccion del derecho de defenderse por sí mismo, impuesta al litigante por el inciso segundo del artículo cinco de la ley de veinte y seis de Agosto de mil ochocientos sesenta y tres, está librada al juicio prudencial del juez de la causa, y que la aplicacion de esta disposicion á Oliva está sobradamente justificada por la confusion que ha producido en el procedimiento con la multiplicidad de peticiones impertinentes; por estos fundamentos, tampoco se toma conocimiento del recurso interpuesto del auto de foja cincuenta y ocho vuelta, y por sus fundamentos, se confirma el de foja sesenta y siete: todo con espresa condenacion de costas á Oliva, satisfechas las cuales y repuestos los sellos, devuélvanse.

FRANCISCO DE LAS CARRERAS.—SALVADOR MARÍA DEL CARRIL.—FRANCISCO DELGADO.—JOSÉ BARROS PAZOS.—J. B. GOROSTIAGA.

CAUSA CCXXXVI.

D. Antonio Ballesteros y D. Pedro Romero, sobre denuncia de obra nueva.

Sumario.—Las paredes divisorias de los terrenos se presumen comunes de los dueños de estos.

Caso.—D. Antonio Ballesteros, Argentino, dueño de un terreno en la calle Venezuela, constante, segun los títulos, de veinte y dos y cuarta varas de frente al Norte por setenta de fondo al Sud, y desde las treinta y cuatro varas de fondo hasta el fin con solo diez y nueve y media varas de frente, demandó á D. Pedro Romero, español, dueño de un terreno contiguo para que suspendiese su edificio, en razon de que este perjudicaba las paredes de su casa. Acompañó á la demanda una carta de Romero redactada en estos términos:

» Le escribo de cama enfermo. He sabido incidentalmente » que V. ha interpuesto demanda para prohibirme la continua» cion de mi obra.

» Señor, espero que V. desista y no haga mas aflijente mi « situacion, pues en cuanto me levante paso á verlo, medimos » la pared y le pago la carga. Esta declaratoria tan esplícita » no deja lugar á duda, pues la consigno aquí para su tranqui» lidad. »

Se ordenó la suspension, y se llamó á las partes á juicio verbal.

Romero presentó sus títulos que daban ocho y media varas de frente con treinta y cinco de fondo, y contestó que toda pared debe ser considerada medianera, mientras no se prueba lo contrario, y que la carta acompañada por Ballesteros habia sido la consecuencia de un convenio por el cual se acordó el pago de la medianeria para evitar un pleito, y que no era de estrañar en un hombre ajeno á la profesion del derecho si habia hecho uso de la palabra « carga ».

Despues de una inspeccion ocular, se dictó el siguiente

Fallo del Juez Seccional.

Buenos Aires, Setiembre 2 de 1867.

Vistos los presentes autos sobre denuncia de obra nueva deducida por don Antonio Ballesteros, ciudadano arjentino, contra el súbdito español don Pedro Romero acompañando los títulos de propiedad de fojas 3 á 29, y pidiendo se suspenda la obra que está haciendo el segundo en su casa calle de Venezuela, con perjuicio de las paredes de la casa del demandante, contigua á aquella, resultan los siguientes hechos:

Que ordenada la suspension y citados á juicio verbal, el demandante reprodujo su demanda fundándose en que la pared es de su esclusiva propiedad, puesto que los títulos exhibidos á foja 12 vuelta dicen que las casas están cimentadas en veinte y dos y cuarta varas de frente al Norte y setenta de fondo al Sur y en la carta de f. . . . en que Romero con fecha posterior á la demanda se ofrece á pagarle la carga, contestando el demandado despues de exhibidos sus títulos, que no estando probada por Ballesteros la esclusiva propiedad sobre la pared divisoria, debia reputarse medianera no obstante la carta exhibida porque esta era la consecuencia de un convenio entre el demandante y demandado, en virtud del cual habia este convenido en pagarle la medianeria por evitarse un pleito, no siendo de estrañar que un hombre ajeno á las palabras del derecho pusiera *carga* en vez de medianería ;

Que el juzgado, usando de la autorizacion que le confiere el artículo 338, de la ley de procedimientos, practicó la inspeccion ocular de la pared divisoria y de ambas propiedades, acompañándose de un perito, y en presencia de ambos interesados.

Que de dicho reconocimiento ha resultado ser la pared divisoria muy antigua, como asi mismo las siguientes dimensiones en cada edificio; en el de Romero ocho varas setenta y cinco céntimos á la calle, ocho y cuarenta céntimos en el patio y siete setenta céntimos en el fondo, sin incluir las paredes; y en el de Ballesteros veinte y dos varas cuarenta y cinco céntimos á la calle, y veinte y tres varas veinte y cuatro céntimos en el patio, comprendidas las paredes, siendo asi que los títulos del primero dan un frente de veinte y dos y cuarta varas, agregando que hácia al fondo va enangostándose el terreno.

Y considerando: Que de los hechos espuestos consta que Ballesteros, pretende mucho mayor terreno que el que dan sus títulos, que por otra parte son tan prolijos que espresan minuciosamente sus dimensiones tanto en el frente como en el fondo;

Que á pesar de la mayor estension que tiene el frente de la casa de Romero hacia la calle, su terreno no estaría completo si no tuviere derecho sobre las paredes, pues la disminucion del frente y fondo es mucho mas considerable que el exceso que hay sobre la calle; que los títulos exhibidos por Ballesteros no contienen una cláusula clara y terminante que establezca la propiedad esclusiva sobre las paredes en general, ni en particular sobre la pared divisoria entre su casa y la de Romero; que no es de presumirse que tratára de establecerse dicha propiedad por las palabras *casas cimentadas*, pudiendo emplear otras palabras de un sentido claro é incontravertible;

Que el único sentido que pueden tener las palabras citadas es el de determinar que era una venta *ad corpus*;

Que la medianería de la pared no impide que las casas estén cimentadas, ni que lo estén sobre el número de varas que dan los títulos, puesto que, como ya se ha espresado mas arriba,

Ballesteros está en posesion de mayor terreno que el que le dan sus títulos;

Que la carta de Romero, por sus conceptos como por su fecha posterior á la demanda, no tiene otra significacion que una concesion hecha en el interés de evitar un juicio, y tales concesiones no pueden surtir efecto en el juicio que precisamente trató de evitarse por ese medio sin que se consiguiera;

Que por consecuencia, no estando establecida por los títulos, ni por reconocimiento de Romero, la propiedad esclusiva de la pared á favor del denunciante, debe entenderse que dicha pared es de propiedad comun, porque debe presumirse, que cada propietario cumplió el deber de cercar su propiedad, levantando cada uno su muro sobre su terreno, ó contribuyendo á la construcion del muro divisorio por iguales partes;

Que esta decision es conforme á lo establecido por la Suprema Corte en los autos seguidos por el Dr. D. Juan Cárlos Gomez contra D. José María Casal y á la jurisprudencia francesa, artículo 653 del Cód. Nap. 1°.

Por estos fundamentos se revoca la suspension ordenada, con costas al denunciante y satisfechas estas y repuestos los sellos, archívese.

Manuel Zavaleta.

Esta sentencia fué confirmada por el siguiente

Fallo de la Suprema Corte.

Buenos Aires, Octubre 3 de 1867.

Vistos : por sus fundamentos se confirma, con costas, el auto apelado de foja cincuenta y ocho, y satisfechos que sean y repuestos los sellos, devuélvanse.

FRANCISCO DE LAS CARRERAS.—SALVADOR MARÍA DEL CARRIL.—FRANCISCO DELGADO.—JOSÉ BARROS PAZOS.—JOSÉ B. GOROSTIAGA.

CAUSA CCXXXVIII.

D. José Lavarello con D. Angel Basso, sobre interdicto de retener la posicion.

Sumario.—1º El gobierno y administracion de un buque pertenece al dueño del mismo.

2º La instancia que el capitan de un buque hubiese iniciado para ser amparado ó reintegrado en el mando de aquel, debe darse por concluida, si en el interin el buque ha sido vendido á tercero.

3º En ese caso al capitan le queda solo el derecho de pedir indemnizacion, si de los hechos por los cuales perdió el mando del buque, le hubiere resultado algun perjuicio.

Caso.—D. José Lavarello, capitan del vapor «Gran Chaco» se presentó en 11 de Mayo de 1864 ante el Juez Federal de Salta, pidiendo le amparase en el mando de dicho vapor, por cuanto habia sabido que don Angel Basso, socio de la empresa del vapor «Gran Chaco» pretendia llevarse el buque á Buenos Aires, para lo cual habia pedido al P. E. de la Provincia algunos soldados.

El Juez de Seccion citó á las partes á juicio verbal.

Pero Basso se fué á la Colonia Rivadavia, y no obstante la órden del juzgado de que nadie pudiera disponer del vapor, cuya órden fué notificada á Basso, este cortando los cables se llevó el vapor para Buenos Aires.

Mientras se seguian unos incidentes sobre declaracion de Basso, y de pobreza de Lavarello, se hizo saber al Juez de Seccion por un oficio corriente á foja nueve de los autos, que por órden del Juez Federal de Buenos Aires se habia vendido bajo fianza el vapor «Gran Chaco» en cuya empresa era co-partícipe Lavarello, al efecto de que se hiciera á este la correspondiente notificacion.

Sin embargo de esto, Lavarello llevó adelante el juicio posesorio iniciado, produciendo pruebas sobre el hecho de su posesion anterior y despojo, y alegando en juicio verbal, para que el Juez de Seccion resolviera sobre la demanda.

Fallo del Juez Seccional.

Salta, Junio 28 de 1867.

Y vistos, resulta: Que á foja dos y en once de Marzo de 1864, se admitió por este juzgado el interdicto de retener la posesion del vapor «Gran Chaco,» entablado por don José Lavarello contra don Angel Basso que á foja seis se constancia por el Juez de Paz de Rivadavia, en cuyo puerto estaba fondeado el buque, que Basso, despues de notificado de la demanda, *se fugó cortando los cables*: que á foja nueve asegura el Juez de Letra de esta Provincia haber sido avisado, con los insertos necesarios, por el Juez de Seccion de Buenos Aires, y haberse notificado á Lavarello, que en esa ciudad ha sido vendido bajo de fianza el espresado buque: que á foja diez y seis, en 16 de Mayo último y á solicitud de Lavarello, se declara que Basso es contumaz y rebelde, teniendo los estrados por procurador en el presente juicio: que á foja veinte y ocho, y á solicitud del mismo Lavarello, se señaló el 4 del corriente para que tenga lugar la audiencia correspondiente al juicio entablado, decretada á foja dos; que ella se verificó en diez del presente mes, alegándose por Lavarello que debe ser considerado, como poseedor actual del buque, no obstante haber sido arrebatado este por Basso, por que es un principio de derecho que *el que deja de poseer por*

dolo es considerado siempre como poseedor; y probándose plenamente por el mismo, haber estado en posesion del buque en los dias en que entabló el interdicto, y menos plenamente, ó sea con un solo testigo, haber sido perturbada en ella con anterioridad á la demanda.—Y considerando: Que para que proceda el interdicto de retener, se requiera por el artículo 327 de la ley de procedimientos: primero, que el demandante esté en actual posesion; y segundo, que haya tratado de inquietarlo en ella: Que de las constancias de foja seis y nueve, y de la confesion de Lavarello de foja 28, resulta que este individuo no tiene actualmente la posesion verdadera del vapor referido; siendo, por consiguiente, bajo este punto de vista, contradictorio establecer que existe la posesion y pedir el amparo de la misma. Que tampoco puede sostenerse como base de este amparo una posesion legalmente *ficta*; por que el principio que para ello se invoca cual es el de que *él que por dolo deja de poseer se considera siempre camo poseedor*, principio que pudiera aplicarse en el caso de un poseedor que dolosamente hubiese perdido la posesion, siendo parte activa en el dolo, es inaplicable en el presente caso, en que se establece haberse perdido solamente la posesion, siendo parte pasiva en el dolo; y porque el efecto de la posesion ficta no es servir de base á un amparo, que pudiera resultar imposible, haciendo ilusorias las resoluciones judiciales, que jamas deben adolecer de ese efecto, pues que el vapor espresado quizá no existe ya; sino asegurar las indemnizaciones pecuniarias: Que, por otra parte, tratar de restablecer esa posesion, seria una restitucion agena de la naturaleza del interdicto entablado, que no podria sostenerse conforme al artículo trece de la ley de Procedimientos. Que, por consiguiente, resultando que la posesion no existe en la actualidad, ni realmente, ni por ficcion para los efectos del interdicto de retener, ni tampoco puede mandarse restituir en él, resulta tambien que no existe el primer estremo sobre que debe fundarse un auto amparatorio: Que no existiendo el primer estremo, la posesion actual, tampoco puede existir el segundo, que es la perturbacion de esa

posesion.—Por estas y otras consideraciones, se declara: Que no compete á D. José Lavarello contra don Angel Basso el interdicto de retener la posesion del vapor «Gran Chaco;» dejándole á salvo el derecho que pueda competirle contra quien le haya privado de esa accion.

Apolonio Ormaechea.

Lavarello apeló de este auto, y se concedió el recurso en relacion.

Fallo de la Suprema Corte.

Buenos Aires, Octubre 10 de 1867.

Vistos; y considerando, que por la venta judicial que se hizo en esta capital del vapor «Gran Chaco» para pagar los sueldos de la tripulacion, y demas cargas que reconocia, cesó Lavarello en el cargo de capitan que le confió la sociedad del Bermejo; pues el gobierno y administracion competia en adelante al comprador, por ser un atributo del dominio que adquirió por su contrato; y que por consiguiente desde que se agregó á este espediente el oficio de foja nueve por el que se tuvo noticia de la venta, debió terminar la instancia ya se pretendiese por Lavarello el amparo ó ya la reintegracion en el mando del buque, no quedándole sinó el derecho á pedir indemnizacion, si de los hechos de su socio Basso le hubiere resultado algun perjuicio; por este fundamento, se confirma el auto apelado de foja treinta y una vuelta, y devuélvanse.

FRANCISCO DE LAS CARRERAS.—SALVADOR MARÍA DEL CARRIL.—FRANCISCO DELGADO.—JOSÉ BARROS PAZOS.—JOSÉ B. GOROSTIAGA.



CAUSA CCXXXVIII.

El Procurador Fiscal de Santa Fé con D. Victor Pessan, sobre espropiacion.

Sumario. — En los casos de espropiacion, la indemnizacion debe comprender todos los gravámenes que sean consecuencia forzosa de aquella. — Artículo 16 de la ley de 13 de Setiembre de 1866.

Caso. — El Procurador Fiscal de la Seccion de Santa Fé demandó á D. Victor Pessan, pidiendo la espropiacion de un terreno perteneciente á este último, y comprendido en la zona cedida á la Empresa del Ferro-carril Central Argentino, segun el contrato celebrado por el Gobierno Nacional con dicha Empresa, y aprobado por la ley del Congreso de 26 de Mayo de 1863.

Dijo que no habiendo podido arribar á un arreglo se veia obligado á demandarle con arreglo á las leyes de diez y seis de Octubre de 1862 artículo 2º; de 14 de Setiembre de 1863 artículo 2º, y de 23 de Setiembre de 1866, y á solicitar el juicio señalado por esta última ley en su artículo 6º.

Citados á juicio verbal, nombrados los peritos, y espedidos estos en forma, espuso el Procurador Fiscal que tanto los peritos como los interesados estaban conformes en que se abonára el campo á espropiarse á razon de 15,000 pesos bolivianos la

legua cuadrada; á lo que el apoderado de Pessan contestó que su conformidad habia sido bajo la inteligencia de que se le abonáran tambien los perjuicios que la espropiacion inferia á su representado, por lo que pedia que antes de procederse á la espropiacion, se nombraran, tasadores para avaluar dichos perjuicios

El Procurador Fiscal negó que se irrogaran al señor Pessan tales perjuicios, y por lo tanto se opuso al nombramiento solicitado por el apoderado de aquel.

Insistiendo este en su exigencia, el Juez de Seccion propuso y las partes aceptaron que se nombrasen peritos, quienes informaran si habia lugar á indemnizacion de perjuicios, y en caso, afirmativo fijaran su importe, quedando nombrados los mismos peritos Freire y Wild.

El perito Freire informó que la propiedad de Pessan está en una area de campo de 500 varas de frente por 3000 de fondo aunque sus escrituras señalan un fondo de 6,000, pues las últimas 3,000 quedaron comprendidas en la propiedad de don José J. de Paz, que el Comisionado Nacional tiene compradas á este por considerarle con mejor derecho segun el informe del Agrimensor Bustinga.

Que el campo de Pessan, sin estar sujeto á la espropiacion, es muy pequeño para poder conservar en él la hacienda que actualmente contiene, gracias á los campos linderos que tiene arrendados, y que los propietarios vecinos no tienen poblaciones cerca que impidan hacer pastar en sus campos los ganados de Pessan.

Que por la ley de la Provincia las 500 varas de frente por 3000 de fondo solo pueden contener 115 animales vacunos, 250 lanares y 15 yeguarizos, cantidad muy pequeña, y cuyo procreo escasamente produciria lo suficiente para la manutencion de la gente del establecimiento.

Que si Pessan tiene mayor cantidad de hacienda por usar de los campos vecinos, la propiedad agena no le da derecho para que se le indemnise.

Que el artículo 16 de la ley de espropiacion da derecho á

indemnizar los perjuicios causados por el fraccionamiento resultante de la espropiacion, y que en el caso la finca de Pessan no queda dividida, pues viene á ser cortada en línea recta, y si queda pequeño para destinarlo á la ganadería, lo es igualmente prescindiendo de la espropiacion, no siendo útil sinó para chacra ó quinta para lo que queda útil aun despues de espropiada una parte.

Que por estas razones opina no haber lugar á indemnizacion de perjuicios.

El perito Wild informó que hecha la espropiacion queda á Pessan una fraccion de cinco cuadras de frente por nueve escasas de fondo, que solo puede servir para la planteacion de árboles, alfalfares ó legumbres.

Que en este reducido terreno existe una finca de dos piezas de azotea, cuatro de pared de adobe y embarrado, un galpon de adobe que sirve de cabaña, un gran zanjeado que encierra 2,400 plantas de las que son frutales una tercera parte, un tablon de alfalfa, corrales para ovejas y vacas de palos de ñandubay, pozo de valde y un gran jagüel.

Que Pessan tiene arrendados por largo tiempo un campo lindero de cinco cuadras de frente por media legua de fondo, y que sin la parte que va á espropiarse, será obligado á sacar las haciendas y hacerlas aquerenciar en otro campo.

Que el campo de Pessan como está, vale por lo menos 4,500 $ y reducido por la espropiacion no vale inclusive la finca la suma de 1,500 $.

Que por estas razones opina haber lugar á indemnizacion de perjuicios, y que el importe de estos asciende á 1,500 $ bolivianos.

Fallo del Juez Seccional.

Rosario, Julio 6 de 1867.

Autos á vistos: Resultando de los informes de los peritos nombrados en el incidente sobre indemnizacion de perjuicios en la

área á espropiarse de don Victor Pessan: 1° Que hay un hecho que las partes se encuentran en completo acuerdo, y es el que el mencionado terreno se considera pequeño para el servicio de ganaderia á que hoy está consagrado, y que queda aun mas reducido despues del fraccionamiento que sufrirá y que en adelante va á dejarlo solo útil para las plantaciones; 2° Que destinado á este objeto, queda sin aplicacion parte del edificio ó establecimiento consagrado á la ganaderia, como con los corrales, jagüel, etc., aunque no las demas construcciones, útiles siempre para otros objetos.--Y, considerando: que por el artículo 16 de la ley de 13 de Setiembre de 1866, la indemnizacion debe comprender todos los gravámenes y perjuicios que sean consecuencia forzosa de la espropiacion, tales como el valor del terreno y edificio, plantaciones, depreciacion por fraccionamiento, esplotaciones, etc.; y en este caso están comprendidos los objetos que habiendo servido hasta hoy para la cria de ganados, no pueden en adelante, en concepto de los mismos peritos, como para otro objeto que el de la agricultura, de los que indudablemente resulta una depreciacion de valor en los mismos, y gastos en la remocion de haciendas.

Por tales consideraciones se reconoce haber lugar á la indemnizacion, estimándose esta, en setecientos cuarenta pesos bolivianos, en razon de juzgarse excesiva la avaluacion del perito de Pessan, por contraerse á objetos que, ni se destruyen en el fraccionamiento, ni se deprecian con la distinta aplicacion á que parece destinado útilmente el campo en lo venidero.—Hágase saber.

Zuviria.

El Procurador Fiscal apeló de esta resolucion, diciendo que no hay perjuicios causados por la espropiacion de una pequeña arrea del campo y si las hubiese no deberian considerarse en la estension en que lo han sido por el auto apelado, pues no existe la inutilizacion de los trabajos ó poblaciones destinados á la ganaderia.

Fallo de la Suprema Corte.

Buenos Aires, Octubre 22 de 1867.

Vistos: por sus fundamentos, se confirma la sentencia apelada de foja nueve, y satisfechas las costas y repuestos los sellos, devuélvanse.

FRANCISCO DE LAS CARRERAS.—SALVADOR M. DEL CARRIL.—FRANCISCO DELGADO.—JOSÉ BARROS PAZOS.—J. B. GOROSTIAGA.

CAUSA CCXXXIX.

D. Manuel Pedro de la Peña con Dª. Elena Eyras, sobre cumplimiento de una transaccion.

Sumario.—1º La mujer casada no puede tener otro domicilio que el del marido, miéntras subsiste íntegro el matrimonio.

2º. En las causas que se suscitan entre marido y mujer sobre disposicion ó administracion de los bienes que llevan á la sociedad, no puede admitirse diversidad en la calidad de sus personas para que se surta el fuero nacional.

3º. La demanda de divorcio no interrumpe la integridad del matrimonio, máxime si se ha dejado de sustanciar el juicio, esperándose una reconciliacion.

4º. Los juicios en que se trata de la ejecucion de actos judiciales, deben ser conocidos por la misma jurisdiccion ante la que quedaron ejecutoriados.

Caso.—En 3 de Junio de 1867 se presentó al juzgado federal de Buenos Aires D. Manuel Pedro de la Peña esponiendo que su esposa lejítima Dª. Elena Eyras, separada temporariamente de él por el término de seis meses, le habia promovido una demanda ante los tribunales de la Provincia, exijiéndole la entrega de las rentas mensuales de los bienes propios de aquella que el referido Peña le habia prometido entregar por un acto de deferencia; que siendo él estranjero y argentina su esposa, el caso correspondia á la jurisdiccion nacional, y concluyó pidiendo la inhibicion del juez de provincia.

El juzgado ordenó que se acreditara que el caso entraba en la jurisdiccion nacional por razon de las personas, y constatada en efecto la diversa nacionalidad de las partes, se ofició al juez de 1ª Instancia de la Provincia para que se inhibiera de conocer en la demanda, y remitiese los antecedentes con el debido emplazamiento de los interesados.

Los remitió con efecto, sin ninguna oposicion, y de ello resultó que en los tribunales de la Provincia se habia ventilado un pleito entre las mismas partes sobre administracion de los bienes de propiedad esclusiva de la señora de Eyras, cuyo pleito habia sido transado ante el Superior Tribunal en su sala de lo civil, conviniéndose (testual) « en que D. Manuel Pedro de la » Peña entregará á su señora Dª. Elena Eyras de Peña mensual» mente el producto de los alquileres de las propiedades que » pertenecen á dicha señora, la que, obligándose á las cargas » del matrimonio respecto al sostenimiento de la familia, podrá » disponer de ellos con entera libertad, quedando el marido

» como jefe de la familia, con la direccion que corresponda en
» la administracion, y para lo que tratará de ponerse de acuerdo
» con su señora en la eleccion de inquilinos y en la formacion
» de contratos; procurando por todos los medios á su alcance,
» armonizar la direccion que se reserve con la voluntad de su
» esposa. »

Sobre cumplimiento de este convenio fué que la señora demandó á su esposo, ante el Tribunal de Provincia, y su demanda ante el juzgado de seccion versó sobre lo mismo, esponiendo en ella que por causas justas habia tenido que abandonar su casa y refujiarse en la de una parienta; pero que no siendo justo que su esposo, causante de los trastornos, estuviese disfrutando de ella, pidió que, á mas de hacérsele entregar dentro de tercero dia las rentas percibidas durante todo el año, se le ordenase el desalojo de la casa para que fuese entregada á la esponente, notificándose á los inquilinos para que en adelante oblasen los alquileres en la oficina del actuario.

Dado traslado de esta demanda, Peña sin contestarla pidió un juicio verbal, á objeto de fijarse la mensualidad que debia pasarse á su esposa.

Tuvo lugar el juicio, en el cual se convino que el juez fijase esa mensualidad, como la fijó de hecho en la suma de 3000 pesos moneda corriente.

Despues de esto, Peña sin contestar la demanda, opuso la excepcion de falta de accion en su esposa para demandarlo, porque no se habia probado que él hubiese defalcado los bienes de ella, ó que los hubiese enajenado con ánimo doloso, con arreglo á la ley 20, tít. 11, part. 4ª; 2º, porque la transaccion, cuya ejecucion pedia, era *nula* por falta de personalidad en ella para acordarla, pues lo acordado era contrario á las leyes que declaran al marido cabeza de la familia y administrador legal de los bienes sociales, con facultad de empeñarlos, enajenarlos ó disponer de ellos á su árbitrio; los tribunales de la Provincia no fueron competentes para conocer del asunto; y, finalmente, su esposa no tenia la venia competente para demandarlo.

Dado traslado de este artículo, la señora Eyras lo contestó dicendo: que la excepcion alegada, la nulidad de la transaccion, no era admisible ante los tribunales nacionales, pues no estaba comprendido en las enumeradas por el art. 73 de la ley de procedimientos, y la transaccion era perfectamente válida.

Fallo del Juez Seccional.

Buenos Aires, Octubre 11 de 1868.

Vista la presente causa seguida por Dª. Elena Eyras, ciudadana argentina, contra su esposo D. Manuel P. de la Peña, ciudadano paraguayo, sobre cumplimiento de una transaccion, y considerando: Que el demandado sin contestar la demanda forma artículo previo, deduciendo dos excepciones; 1ª, de nulidad del título en que se apoya la demanda, fundándose en que el marido es el administrador legal de los bienes de su mujer y en que esta no se reservó la administracion de ellos; y 2ª, la de defecto legal en el modo de proponer la demanda, porque su esposa no pudo ser actora en el juicio terminado por la transaccion que se invoca, ni puede serlo en el presente.

Que de dichas excepciones, la primera no puede oponerse por via de artículo previo, porque solo pueden oponerse en esta forma, con arreglo al art. 72 de la ley de procedimientos, las excepciones dilatorias, entre las cuales no está comprendida la que se considera segun el artículo 73 de la misma ley.

Que respecto de la segunda excepcion, si bien es un principio general que la mujer casada no puede presentarse ni estar en juicio, sin licencia de su marido (ley 55 de Toro); esta licencia no se requiere, segun doctrina autorizada para usar contra su marido de sus acciones civiles y criminales, porque de lo contrario el marido podria impedir el lejítimo ejercicio de ellas.— Que por otra parte habiéndose seguido un juicio anterior entre Dª. Elena Eyras y D. Manuel P. de la Peña que terminó por la transaccion hoy invocada, sin que el marido opusiese la falta de personeria ni la excepcion perentoria de defecto legal en el

modo de proponer la demanda, reconoció Peña la personeria legal de su esposa, lo que equivale á una licencia virtual. — Que reconocida dicha personeria, ha acordado implícitamente la licencia marital para seguir el juicio anterior, lójicamente debe considerársela en igual condicion para pedir el cumplimiento de lo resuelto en aquel, que es su consecuencia y el objeto verdadero que perseguia la demandante. — Por estos fundamentos, no ha lugar con costas al artículo promovido por D. Manuel Pedro de la Peña, y conteste derechamente la demanda dentro del término legal.

Manuel Zavaleta.

Peña apeló de este auto y se le concedió el recurso en relacion.

Fallo de la Suprema Corte.

Buenos Aires, Octubre 26 de 1867.

Vistos, y considerando: *Primero*, que es un principio de derecho comun, que la mujer casada no puede tener otro domicilio, mientras subsiste íntegro el matrimonio, que el domicilio del marido; y que atendida la naturaleza del vínculo conyugal, no puede admitirse diversidad en la calidad de sus personas que autorize el ejercicio de la jurisdiccion nacional en las cuestiones que se susciten entre ellos, sobre disposicion ó administracion de los bienes que llevan á la sociedad; *segundo*, que aun cuando conste que, en el presente caso, existe una demanda de divorcio entablada por la esposa, la curia eclesiástica no ha creido conveniente sustanciar el juicio, esperando el vencimiento del término que señaló para esperimentar el efecto de sus amonestaciones en favor de la reconciliacion, y que por consiguiente, el matrimonio está íntegro; *tercero*, que este pleito versa sobre el cumplimiento de una transaccion celebrada ante un tribunal de la Provincia que le dió su aprobacion judicial; *cuarto*, que del juicio sobre el cumplimiento de las obligaciones que hizo efectivo el auto aprobatorio de la transaccion, como de todos aquellos en que se trata de la ejecucion de los actos judiciales,

debe conocer la misma jurisdiccion que lo promovió, y á la cual ha dado la ley el imperio para que no sean eludidos sus mandatos; *quinto*, que por consiguiente, ya se atienda á la calidad de las personas de los litigantes, ya á la naturaleza de la causa, el conocimiento de la presente corresponde á la jurisdiccion provincial; por estos fundamentos, y de conformidad con los artículos cien de la constitucion general, y primero de la ley de procedimientos, se declara nulo todo lo obrado ante el juez de seccion, y la demandante ocurra donde corresponda: devuélvanse satisfechas que sean las costas y repuestos los sellos.

FRANCISCO DE LAS CARRERAS.—SALVADOR MARÍA DEL CARRIL.—FRANCISCO DELGADO.—JOSÉ BARROS PAZOS.—JOSÉ B. GOROSTIAGA.

CAUSA CCXL. (a)

D. José Von der Wall con la Municipalidad de Córdoba, sobre validez de unos vales al portador.

Sumario: —1°. Por el código español dado en Aranjuez el 30 de Mayo de 1829 los pagarés al portador no producen obligacion civil, ni accion en juicio.

Nota.—Se suprime la publicacion de otra causa idéntica, seguida por D. Maximiliano Goeble, contra la Municipalidad de Córdoba, en la que recayó idéntica resolucion.

2°. Los vales al portador otorgados en la provincia de Córdoba, cuando rejia en ella el citado código, son nulos.

3°. El artículo 1751 del Código de Comercio vijente, se refiere á los actos ó estipulaciones interpuestas que solo han producido derechos y obligaciones bajo la influencia de la nueva ley.

4°. La fuerza retroactiva de una ley es ineficaz para dar existencia legal á los actos que han carecido de ella por haber sido nulos desde su origen.

Caso.—La Municipalidad de Córdoba, á consecuencia de un contrato con D. Domingo Funes sobre construccion de un mercado de abasto, entregó á éste vales al portador por 1058 $ 6 reales cada uno, hasta cubrir el precio del edificio.

Esos vales están concebidos en esos términos:

« Vale por mil cincuenta y ocho pesos seis reales plata sellada » que el tesoro de la Municipalidad pagará al portador de este » el dia fijo . . . . . . por igual valor que debe esta Corporacion » por la mensualidad número . . . . segun el contrato cele- « brado con D. Domingo Funes el 3 de Junio de 1859 para la » construccion del mercado público de esta ciudad. »

Al reverso contiene cópia de los siguientes artículos del contrato.

« Art. 5°. La Municipalidad se compromete á pagar una renta » de 1058 $ 6 reales plata mensual por espacio de doce años, » y al efecto firmará luego de recibirse del establecimiento, » vales de 1058 $ seis reales plata por cada mensualidad.

« Art. 6°. La misma Corporacion garante el cumplimiento de » este contrato con la hipoteca del mercado y sus rentas; y en » caso que estas no fueren bastantes, con el ingreso de los cor- » rales ó matadero público, en la parte suficiente á cubrir el » déficit. »

D. Adolfo Vonderwal era dueño de uno de estos vales, el que tenia esta anotacion : « *Garantido. Domingo Funes y H°.* »

A su vencimiento el citado vale fué protestado á Domingo Funes y H° y á la Municipalidad, y por falta de pago se entabló

demanda ejecutiva por el capital é intereses contra los espresados Funes.

Uno de estos, acojiéndose al artículo 613 del Código de Comercio, ofreció al embargo las rentas municipales recaudadas por el rematador Lupi.

Hecho el embargo y citados de remate los ejecutados, el procurador municipal se opuso á la ejecucion alegando la excepcion de *inhabilidad del título.*

Para probar esta excepcion, alegó que el contrato sobre el mercado con Funes habia sido rescindido por sentencia ejecutoriada de los tribunales de provincia que redujeron el precio de establecimiento; que habiendo desaparecido la causa del deber, dejaban de ser exijibles los vales y que á los tenedores de estos podian oponerse todas las excepciones referentes á la naturaleza del crédito, porque obraban en subrogacion del acreedor primitivo.

El ejecutante contestó que la sentencia de rescision no podia hacerse valer contra él porque no habia tenido participacion alguna en el juicio: — que aunque él habia adquirido de Funes el vale, la circunstancia de ser este al portador hacia que era el tenedor ó el que lo presentaba el verdadero acreedor de su importe.

Que esos vales, por el Código de Comercio, estaban equiparados á las letras de cambio, y el artículo 912 dispone que no puede oponerse al tenedor de ellos las excepciones de *error propio*, ni la de dolo ó violencia de los contratantes primitivos; y que por consiguiente no se le podia oponer la excepcion de rescision.

Fallo del Juez Seccional.

Córdoba, Junio 4 de 1867.

Vistos: estos autos ejecutivos seguidos por D. Adolfo Vonderwall contra la Municipalidad de esta ciudad, representada por su procurador, por cobro de unos vales al portador, y considerando:

Que el ejecutante ha fundado accion en dichos vales reconocidos á f. . . . y por lo tanto ejecutivos:

Que el ejecutado no ha desconocido la autenticidad y verdad de los vales cobrados, y para eludir el pago ha tratado de enervar la fuerza de esos documentos, alegando la excepcion de *inhabilidad del título*, y fundándola en que dichos vales proceden del contrato de compra-venta del Mercado Norte, el cual ha sido rescindido por sentencia de los tribunales de esta provincia; en que el justo precio que esas sentencias han fijado al mercado está ya pagado, y toda suma que excediendo de ese precio, se cobra á la Municipalidad, se cobra sin razon; en que siendo la causa de los vales que se cobran el mencionado contrato del Mercado, habiendo dicho contrato dejado de ser exijible, ha caducado por el mismo hecho de fuerza ejecutiva de aquellos, por faltarles ya la causa del deber; y por último, en que la calidad de ser al portador esos títulos, únicamente los hace trasmisibles de una persona á otra sin dejar rastro de trasmision, pero que cada tenedor sucede en los derechos del primer causante, y está sujeto á la razon de deber espresada en el documento.

Que por el artículo 1751 del Código de Comercio, todos los asuntos pendientes en la época en que dicho Código se haga obligatorio, serán juzgados por sus disposiciones.

Que por lo tanto, el presente asunto debe ser juzgado por las disposiciones del Código Nacional de Comercio, pues el artículo que acaba de citarse ha querido darle espresamente efecto retroactivo para los asuntos pendientes á la época en que él se haga obligatorio, de conformidad con la ley 22, título 3°, libro 1° del Digesto y con la 7ª, título 14, libro 1° del Código, que dicen «*leges et constitutiones futuris certum est dare formam negotiis, non ad facta preterita revocari, nisi nominatim de præterito tempore, et ad huc pendentibus negotiis cautum sit*»; lo cual tampoco no es contrario á los principios y declaraciones de la Constitucion Nacional, que no prohiben la retroactividad de la ley en materia civil, cuando espresamente se le quiera dar tal efecto.

Que segun la disposicion de los artículos 6° y 7°, inciso

3º del Código, los vales de que se trata, por la calidad de ser al portador, importan verdaderos actos mercantiles, sujetos en cuanto á las controversias á que den lugar, á las leyes y jurisdiccion del comercio.

Que segun los artículos 916 y 917 del mismo Código de Comercio, los vales al portador son considerados como letras de cambio, rigiendo para ellos cuanto se ha establecido respecto de estas; y por consiguiente, no siendo admisible respecto de las letras de cambio la excepcion de *inhabilidad del título*, segun el artículo 852, sinó solo las de falsedad, paga, compensacion, prescripcion, y espera ó quita, tampoco puede serlo para los vales al portador.

Que aun admitiendo como legal en el presente caso la excepcion de *inhabidad del título*, ella no estaria fundada, porque un título solo es inhábil cuando no puede tener efecto, sea por razon de la cosa que hace su objeto, sea por razon de las personas, sea por falta de consentimiento mútuo, sea por defecto en la forma, ó sea por razon de ser ilícita la causa y los títulos que se cobran no solo proceden de causa eficaz para producir obligacion, como en ellos mismos se espresa, sinó que revisten la forma y requisitos necesarios para ser ejecutivos.

Que ademas, habiendo la Municipalidad, sin estar obligada por el contrato, firmado vales al portador en vez de firmarlos á favor del vendedor del Mercado, ha novado por este hecho la obligacion, y en vez de estar obligada á pagar al vendedor los vales se ha obligado á pagarlos al portador; ha aceptado pues, por ese hecho, tener por acreedores á los tenedores de los vales; y desde entonces perdido el derecho de oponer á estos las excepciones que pudieran nacer de la rescision del contrato Mercado, que solo son especiales al vendedor; segun lo dispuesto por la ley civil, y por el artículo 900 del Código. — Porque no es exacto, como pretende el ejecutado, que el tenedor de un título á la órden ó al portador, no representa un derecho propio, sinó que viene en representacion del primer causante, y sujeto á la razon de deber y á las excepciones que pudieran

oponerse á este; pues lo contrario prescribe el artículo 197 del Código, de conformidad con los principios generales del derecho comun, al establecer que *la falta de espresion de causa ó de falsa causa, en las obligaciones trasmisibles por via de endozo* (y con mayor razon en las obligaciones al portador) *nunca puede oponerse al tercero portador de buena fé*; pues, en efecto, no será razonable imponer al tenedor de un título á la órden ó al portador el deber de andar averiguando la causa de donde él procede, y si esa causa es ó no lejítima, porque esto seria dificultar el libre desarrollo del crédito y de las transacciones, contra el fin primordial de las leyes mercantiles que es facilitar el comercio sobre la base de la buena fé que se supone siempre.

Que por otra parte, aun juzgando el presente asunto por las leyes del derecho civil ó comun, siempre tendrian que aplicársele los mismos principios de derecho; porque los artículos citados del Código no son mas que principios del derecho civil, siendo esta una de las razones porque los autores del Código de Comercio le han dado efecto aun para los asuntos pendientes, segun consta de los motivos espuestos en la nota con que presentaron dicho Código.

Que por último, si la excepcion de *inhabilidad del título* fuese admisible, porque el contrato primitivo de que ese título procede ha sido rescindido por sentencias de otros tribunales, y en que otros han sido parte formal del juicio; ó porque ya no se debe lo que antes se debia; ó porque de cualquiera otro modo ha desaparecido ya la causa del deber; entónces esta excepcion seria general y podria alegarse en todos los casos, viniendo á ser completamente inútiles las de paga, novacion, prescripcion, rescision, y todas las demas que el derecho tiene establecidas.

Por estos fundamentos fallo, mandando se lleve adelante la ejecucion hasta hacerse efectivo pago de la cantidad adeudada, intereses, costos y costas de la cobranza; con reposicion del papel sellado correspondiente.

Saturnino M. Laspiur.

El procurador municipal apeló de esta sentencia diciendo que no la creia arreglada á derecho, porque habiendo sido celebrado el contrato de vales el año 1861, se habia juzgado por las disposiciones del actual Código de Comercio, promulgado con posterioridad; porque, segun el artículo 571 del Código de Fernando VII, rejente entonces, los vales al portador « ó sin espresion de persona determinada, no producen obligacion civil, ni accion en juicio »; y porque, recurriendo al derecho civil, toda obligacion sigue siempre su causa y se estingue con la rescision del contrato de que se procede.

Dado traslado al ejecutante, contestó este que el artículo 1751 del Código de Comercio dispone que todos los asuntos pendientes en la época en que se haga obligatorio sean juzgados por sus disposiciones, y que el contrato del Mercado fué novado no habiendo sido rescindida esa novacion.

Se concedió el recurso en solo el efecto devolutivo por haberse dado la fianza del caso con arreglo á la ley.

El apoderado de la Municipalidad espresando agravios dijo:

Que no habia habido *novacion* por mas que en los vales se hubiese agregado esta frase « *al portador* », porque en ninguna parte aparecia la intencion de sostituir el contrato primitivo de compra-venta del Mercado con una letra de cambio con valor legal.

Que esa intencion no se deducia de una palabra empleada con impropiedad, sinó de la voluntad de las partes: « *In conventionibus contrahentium voluntatem potius quam verbo spectari placuit*; C. 219, libro de *verb. sig.*»

Que el agregado de una frase que tenga significacion mercantil no puede convertir un contrato esencialmente civil en acto comercial. *Iniquum est perimi pacto id de quo cogitatum nom est*: ley 9ª, fin, libro de trans.

Que la novacion estingue el contrato primitivo, como es sabido; y en el caso presente existia aquel con todas sus condiciones, sin mas diferencia que el monto de precio.

Que el Código de Fernando VII, vijente en la época del contrato, participando de la antigua opinion de que los vales al

portador se prestaban á fraudes y envolvian contratos usurarios, no les reconoció valor alguno como documentos de crédito; de donde se deducia que mas bien habria nulidad antes que novacion, si la cláusula al portador tuviera el alcance jurídico que se le atribuia.

Que no habia debido resolverse esta causa por las disposiciones del actual Código de Comercio, porque la retroactividad de la ley era condenada por la Constitucion.

Que no era cierto que del artículo 1751 del Código de Comercio se pueda deducir que dicho código tenga efecto retroactivo respecto de actos consumados antes de su promulgacion, ni que tal cosa resulte de la ley 7ª, C. de *Legibus*, que se cita en su apoyo por el juez *a quo*.

Que por cédula de 1511, que es la ley 6ª, título 1º, libro 2, R., se puso en vijencia las leyes de Toro y se sancionó idéntico principio al que contiene el artículo 1751, y sin embargo jamas se consideraron revocadas las leyes de partida, Fuero Juzgo, Recopilacion, que consignaron la doctrina contraria.

Que se puede decir con seguridad que la Legislacion Española nunca reconoció efecto retroactivo á la ley; y que lejos de eso, las leyes 1ª y 2ª, título 14, libro 4, R. y la cédula de 3 de Julio de 1795, declararon sin valor alguno las *cartas reales*, espedidas contra ley á fuero usado.

Que la ley Romana citada por la sentencia apelada en que se dice: «*legis est constitutiones futuris certam dare formam negotiis non ad facta prœterita revocari*;» que por consiguiente esta era la regla, siendo solo una excepcion la que el juez habia tomado por regla, cuya excepcion se contenia en las siguientes palabras *nisi nomina tim et de prœterito tempore et ad huc pendentibus negotiis cautum sit.*»

Que muchas leyes retroactivas se han dictado, pero no han tenido por objeto legislar sobre hechos ó contratos privados sinó únicamente sobre objetos de órden público, pues en esta materia el legislador no está sugeto á vínculo alguno; pero, que en materia de contratos entre particulares lo está, crea un vínculo legal entre los que lo suscriben y los pone en la nece-

sidad de dar aquellos á que se han obligado. Y el legislador debe respetar este vínculo.

Que los derechos son independientes de las nuevas reglas que establezca la ley, porque pertenecen al *pasado*; y que solo en cuanto al procedimiento para su ejecucion pertenecen al *porvenir* y pueden ser reglamentados.

Que el mismo Código de Comercio invocado por la sentencia dice en el artículo 3 del título preliminar:—«Las leyes reglan los negocios pendientes y futuros· nunca alteran los derechos adquiridos, ni las obligaciones nacidas de actos ó contratos anteriores á su promulgacion.»

Que respecto á la *novacion* la ley 15, título 14, part 5ª la define así: «Renovamiento es otra manera de quitamiento que « desata la obligacion principal de la vendida así como la paga. « E esto sería como si un omme vendiese á otro alguna cosa, é « despues el comprador renovase el pleito en otra manera con « el vendedor, obligándose á pagar el precio como en razon de « emprésito.»

Que en el presente caso la obligacion principal no habia desaparecido y la *causa del deber* permanecia la misma.

Que segun Pothier, tomo 1º, página 352, el efecto de la novacion consiste en que la primera deuda queda estinguida, de la misma manera si lo hubiera sido por su pago efectivo.

Que la intervencion de un nuevo acreedor, en consecuencia de la cláusula al *portador*, cuando no ha mediado una segunda estipulacion especial, solo importa una *subrogacion* de crédito, pero no una novacion; y, al subrogante se le pueden oponer las mismas excepciones que al subrogado: ley 15, título 14, part. 5ª.

Que no se puede decir que la novacion se habia operado por el ministerio de la ley por haberse espedido títulos al portador, porque segun los artículos 437 y 571 del Código vigente en la época de la obligacion, las obligaciones engendradas por los vales no es comercial sinó civil.

Que por consiguiente los tenedores de los vales son simples

subrogantes del principal acreedor, y pueden oponerseles las mismas excepciones que á este: y como para este era decisiva la excepcion de la sentencia de recision que habia hecho desaparecer la causa del deber, lo era igualmente para aquellos.

Que por último, la Municipalidad gozaba del derecho de restitucion *in integrum*, y aun cuando fueran hábiles los vales en cuestion, podrian ser rescindidos por otra nueva accion que hasta ahora no se ha creido necesario intentar, y que se funda en la ley 10, título 19, part. 6ª.

En rebeldía del apelado se dictó el siguiente:

Fallo de la Suprema Corte.

Buenos Aires, Noviembre 2 de 1867.

Vistos y considerando: *Primero*, que por los artículos quinto y sesto de la ley de catorce de Octubre de mil ochocientos cincuenta y siete de la Provincia de Córdoba, se adopta para los negocios mercantiles el Código español, dado en Aranjuez el treinta de Mayo de mil ochocientos veinte y nueve, en la parte que no se halle en contradiccion con las leyes patrias: *Segundo*, que en el artículo quinientos setenta y uno de este Código se declara: que los pagarés en favor del portador no producen obligacion civil, ni accion en juicio, y no se ha alegado que esta disposicion sea contraria á otra de las leyes patrias: *Tercero*, que el Código español ha rejido en dicha provincia hasta el año de mil ochocientos sesenta y tres en que empezó á ser obligatorio el que mandó observar el Congreso en toda la República, y está hoy en vijencia: *Cuarto*, que los vales que se cobren á la Municipalidad de Córdoba están librados á favor del portador y llevan la fecha de ocho de Marzo de mil ochocientos sesenta y uno; es decir, que están comprendidos en la citada disposicion del Código español, y desde su orijen adolecen de una nulidad insanable y absoluta; *Quinto*, que el artículo mil setecientos cincuenta y uno del nuevo Código no da fuerza retroactiva á sus disposicio-

nes, por mandar que con arreglo á ellas se juzguen los negocios pendientes; pues claramente se refiere, como en la regla general tercera del mismo, á aquellos actos ó estipulaciones imperfectas que solo han producido derechos y obligaciones bajo la influencia de la nueva ley; *Sesto*, que aunque así no fuera, el presente asunto no deberia ser juzgado por el Código que rije hoy, pues su fuerza retroactiva seria ineficaz para dar existencia legal á los actos que han carecido de ella á causa de su nulidad absoluta; por estos fundamentos, se revoca el auto apelado de foja sesenta y tres, y satisfechas las costas, y repuestos los sellos, devuélvanse al Juez de Seccion para que suspendiendo todo procedimiento dirijido á llevar adelante la ejecucion, abra el embargo de los bienes que no se hubieren rematado; y en el caso de haberse verificado el remate, mande entregar á la Municipalidad su importe, revocando el pago, si se hubiere hecho al ejecutante.

FRANCISCO DE LAS CARRERAS.—SALVADOR MARÍA DEL CARRIL.—FRANCISCO DELGADO.—JOSÉ BARROS PAZOS.—JOSÉ B. GOROSTIAGA.

CAUSA CCXLI.

Da. Josefa Echaide con José Garay y Ca, sobre cobro de pesos.

Sumario. — El cobro de una deuda social no puede ser considerado como incidente de la testamentaría de uno de los socios.

Caso.—Da. Josefa Echaide, española, demandó al gerente de la razon social « José Garay y Ca. » por el cobro de un pagaré firmado con la firma social por el argentino D. José Garay, finado.

Fallo del Juez Seccional

Buenos Aires, Octubre 17 de 1867.

Siendo esta una emergencia del juicio testamentario, ocurra donde corresponda, con arreglo al artículo 12, inciso 1º de la ley de 16 de Octubre de 1862.

Eguia.

La demandante apeló, y el auto del juez de seccion fué revocado por el siguiente:

Fallo de la Suprema Corte.

Buenos Aires, Noviembre 7 de 1867.

Vistos y considerando: *Primero*, que el pagaré de foja dos, cuyo importe cobra la demandante, está suscrito con la razon socia

José Garay y Compañía: *segundo*, que siendo la sociedad un ser jurídico que tiene sus derechos y obligaciones peculiares, distintos de los personales de los socios; estando el nombre del otorgante incluido en la razon social, y no negándose que le correspondiera el uso de esta razon, el pagaré debe ser considerado deuda de la sociedad, y no de la testamentaria de Don José Garay, aunque él haya sido el otorgante; *tercero*, que por consiguiente, el presente juicio no es un incidente del testamentario, y la demanda aparece bien dirijida contra la sociedad; por estos fundamentos, se revoca el auto apelado de foja nueve, y satisfechas las costas, y repuestos los sellos, devuélvanse al juez de seccion para que conozca y proceda con arreglo á derecho.

FRANCISCO DE LAS CARRERAS.—SALVADOR MARÍA DEL CARRIL.—FRANCISCO DELGADO.—JOSÉ BARROS PAZOS.—J. B. GOROSTIAGA.

CAUSA CCXLII.

D. José María Casal con el Dr. D. Juan Cárlos Gomez sobre suspension de obra.

Sumario.— 1° Las paredes divisorias se presumen comunes de los dueños de los predios colindantes.

2°. Las reparaciones necesarias de las paredes divisorias, y

la parte á ellas sobrepuesta que aproveche á ambos linderos debe ser pagada por mitad.

3º. No es lícito á un lindero usar del derecho de cargar la pared comun, sinó á condicion de dejar espedito el que tambien corresponda al otro lindero.

4º. La suspension de la obra, impidiendo el uso de este derecho, hace responsable á quien la pidió de los daños y perjuicios, y de las costas.

5º. Los daños y perjuicios en este caso pueden estimarse prudencialmente por el alquiler que hubiese ganado la finca durante el tiempo de la suspension.

6º. Las costas comprenden solo los gastos hechos en el pleito, y no el precio de las diligencias personales de las partes, ni los honorarios de los letrados que se defienden por sí mismos.

Caso.—D. José María Casal demandó al Dr. D. Juan Cárlos Gomez para que suspendiera la obra del edificio contiguo al del demandante por el S. y O.

Dijo que las paredes eran viejas hasta la altura de cinco varas, y nuevas desde allí adelante; que el albañil que trabajaba las casas del Dr. Gomez al Sud y al Oeste de las del demandante habia principiado á arrimar á las paredes de su propiedad y pronto iba á cargar sobre ellas; que por esto pedia la suspension de la obra, miéntras el Dr. Gomez no le abonase la parte correspondiente á la mitad de la pared.

Se ordenó la suspension y se llamó á las partes á juicio verbal.

El Dr. Gomez espuso que para conservar la armonía entre vecinos y atendiendo al estado ruinoso de las paredes, proponia á Casal construir á propia costa dos paredes nuevas hasta la altura de los techos de la casa de Casal sobre la línea que pasa por el centro de los viejos muros, dejándolas de propiedad comun; — que no habiéndose aceptado su proposicion, y habiéndose declarado por la Suprema Corte medianeras las paredes,

ordenó la continuacion de la obra sin perjuicio de la refaccion que debia practicar el perito nombrado por el juzgado; que Casal se habia opuesto á la continuacion de la obra, so pretesto de que la parte superior de la pared le pertenecia esclusivamente; que aun suponiendo que tuviera derecho para cobrar la mitad del costo de la parte nueva, ese derecho no le daria mas que una accion ordinaria por cobro de pesos y no un interdicto de suspension de obra; que por esto pedia se levantara la prohibicion de continuar la obra, y se condenara á Casal al pago de costas, daños y perjuicios.

Fallo del Juez Seccional.

Buenos Aires, Octubre 25 de 1867.

Y vistos y considerando: 1° Que de las autos traidos *ad effectum videndi* consta que la sentencia de la Suprema Corte de Justicia en su 4° considerando establece terminantemente que *la linea que pasa por el centro es límite de ambas propiedades*: 2°, que la pared construida por D. José María Casal, continuando el viejo muro á la altura de cinco varas está sobre el costado Sud, es decir, en el lado del Dr. Gomez, segun los términos de la sentencia referida; 3°, que haciendo lugar á las pretensiones deducidas por D. José M Casal se atentaria contra la cosa juzgada que declara ese muro, en su estado actual, de propiedad comun.

Por estas consideraciones, se declara que D. José M. Casal no tiene derecho á exijir el pago de la carga que solicita le abone el Dr. Gomez, dejándose sin objeto el auto de foja 1ª en la parte que ordenó la suspension de la obra, y condenándose en las costas del artículo á D. José M. Casal.

Eguia.

Casal apeló de esta sentencia en relacion.

Fallo de la Suprema Corte.

Buenos Aires, Noviembre 9 de 1869.

Vistos y considerando: *Primero*, que no habiéndose presentado por la parte de Casal prueba alguna de que le pertenezca esclusivamente el muro divisorio antiguo, sobre el cual ha cargado su edificio, debe ser reputado de propiedad comun con el doctor Gomez, como él mismo lo reconoció en el juicio verbal de foja tercera vuelta, espresando: que su propiedad empezaba á las cinco varas, que es la altura del viejo muro, y comprendia la parte sobrepuesta que hizo construir á sus espensas; *segundo*, que no siendo lícito á Casal usar del derecho de cargar la pared comun, sinó á condicion de dejar espedito el que tambien corresponde al dueño del predio colindante, no ha tenido razon para impedir al doctor Gomez apoyar su edificio en la nueva pared, concéntrica de la antigua; *tercero*, pero que, con arreglo á un conocido principio de derecho, tampoco debe el doctor Gomez aprovechar el gasto hecho por Casal para levantar la pared comun, sin contribuir por su parte, manifestando que si antes de ser demandado se le hubiese cobrado la mitad del valor de la nueva pared, la hubiera satisfecho; *cuarto*, que habiéndose espuesto por el doctor Gomez en su informe oral, y asentido por Casal, que, para que el muro divisorio pueda sostener los dos edificios, es menester hacer en él una reparacion, debe tambien contribuir Casal con la mitad de los gastos, pues se hace en beneficio de ambos propietarios, que de otra manera no podrian hacer uso de la servidumbre que les corresponde igualmente; *quinto*, que la suspension de la obra del doctor Gomez ha sido pedida temerariamente, pues ni él habia resistido al pago, que no se le requirió, ni era necesaria aquella medida cuando se le cobraba una suma de dinero, y el derecho de carga no podia desconocérsele; *sesto*, que la suspension de la obra ha causado un positivo perjuicio al doctor Gomez, retardando su conclusion, y segun la ley tercera, título quince, partida séptima, todo él que causa daño sin derecho, debe indemnizarlo; *séptimo*, que este perjuicio dede estimarse prudencial-

mente por el alquiler que hubiese ganado la finca durante ese retardo, que es el tiempo de la suspension de la obra; por estos fundamentos, se revoca el auto apelado de foja cuatro vuelta, en la parte que absuelve al doctor Gomez de la demanda para el importe de la carga, confirmándose en lo demas y declarándose: primero, que el doctor Gomez debe abonar á don José M. Casal el valor á justa tasacion de la mitad de la pared que este hizo construir á su costa sobre la antigua; segundo, que Casal debe pagar la mitad del importe de la refaccion que sea menester hacer para poner la pared en estado de sostener ambos edificios; y tercero, que tambien debe abonarle el importe del alquiler que se regule haber podido ganar la finca ya concluida, durante un tiempo igual al de la suspension de la obra, todo con espresa condenacion al mismo Casal de las costas de esta instancia; y satisfechas estas y repuestos los sellos, devuélvanse.

FRANCISCO DE LAS CARRERAS.—SALVADOR MARÍA DEL CARRIL.—FRANCISCO DELGADO.—JOSÉ BARROS PAZOS.—J. B. GOROSTIAGA.

El doctor Gomez pidió se avaluasen las dilijencias personales hechas por él en el pleito, y los honorarios de sus escritos, que habia tenido que hacer, abandonando sus ocupaciones, á causa del injusto pleito promovido por Casal, y en cuyas costas este habia sido condenado.

Fallo de la Suprema Corte.

Buenos Aires, Noviembre 14 de 1867.

Considerando que el significado jurídico de la palabra costas, comprende únicamente los gastos que hacen las partes en el pleito, no en el precio de sus dilijencia personales; y que por esto, y porque toda condenacion ó pena impuesta por sentencia es de estricta interpretacion, no seria justo separarse en

este caso de la práctica que siguen los Tribunales de la Provincia, de no considerar incluidos en la condenacion de costas los honorarios de los letrados que se defienden por sí mismos, no ha lugar á esta solicitud.

FRANCISCO DE LAS CARRERAS.—SALVADOR MARÍA DEL CARRIL.—FRANCISCO DELGADO.—JOSÉ BARROS PAZOS.—JOSÉ B. GOROSTIAGA.

CAUSA CCXLIII.

Don Javier Gurruchaga con Don José Cortez, por cobro de pasajes.

Sumario.—Es temerario litigante, y debe ser condenado en costas, el demandado que propone excepciones al contestar la demanda, y no las prueba ni trata de probarlas, dejando seguir el juicio de rebeldia.

Caso.—D. Javier Gurruchaga demandó á D. José Cortez, por la cantidad de 360 pesos fuertes y sus intereses, con deduccion de 2790 pesos m/c., recibidos á cuenta, siendo aquella cantidad procedente de pasajes dados á la esposa de Cortez, una hija y tres sobrinos, desde España á esta capital.—Convinimos, dice,

que el valor del pasaje de su señora seria de 120 pesos fuertes y 60 fuertes el de su hija y sobrinos, y no habiéndomelos abonado, convinimos en que me pagaria interés desde el dia que llegaron los pasageros que fué el 9 de Enero de 1858.

Cortez contestó esta demanda, diciendo: Solo acordamos que traeria de pasageros de cámara á mi esposa y una hija, y que le abonaria el precio del pasaje segun me lo permitieran mis circunstancias; pero, trajo ademas un sobrino y dos individuos estraños, cuyos pasajes pretende cargarme y á cuyo abono no estoy obligado. Por no ser el pago de contado me conformé en reconocer los 120 fuertes por mi esposa y los 60 por mi hija, cuyas sumas las he pagado con exceso, pues le he entregado 2790 pesos m/c. que él reconoce, y en dos fechas anteriores 1600 pesos m/c., que hacen 4390 pesos, que al cambio actual de 22,50 equivale á 195 fuertes y mi deuda era de 180 fuertes.

Se puso la causa á prueba sobre estos puntos: 1º Que Cortez ha abonado el importe total del pasaje de su esposa é hija.

2º Que Juan Aldama, Joaquin Labando y Antonio Cantero, fueron hechos traer de Europa por José Cortez.

Prueba de Gurruchaga:

Posiciones declaradas absueltas y confesadas en rebeldia de Cortez:

1ª Que es cierto que en 1857 escribió Cortez á su padre en Europa para que animase á algunos de sus parientes de Miranda de Ebro á venir á Buenos-Aires.

2ª Que entre sus parientes indicó á Joaquin Labando para que se animase á venir á esta.

3ª Que es cierto que escribió á su padre diciéndole que en caso que los animase á venir y no tuvieran dinero para pagar el pasaje, se dirijiesen á Pedro Celestino Udaeta, apoderado de Gurruchaga, que este los traeria y que él (Cortez) abonaria el pasaje en Buenos-Aires.

4ª Que es cierto que con su esposa é hija vinieron tres parientes suyos.

5ª Que es cierto que dijo á Gurruchaga que de los tres parien-

tos que iban á llegar, dos eran de apellido Labando y uno Armentia.

6ª Que es cierto que por repetidas veces dijo á Gurruchaga que él respondia de los pasajes y gastos de dichos parientes.

7ª Que es cierto que recomendó á Gurruchaga que asi que llegáran esos parientes los remitiese á Dolores, donde se encontraba el absolvente.

8ª Que es cierto que le dijo igualmente que en un caso que aquellos no tuvieran dinero para pagar el boleto de la diligencia, los recomendase á la administracion, diciendo que el absolvente abonaria en Dolores.

9ª Que es cierto que asi se hizo, cumpliendo Gurruchaga con el encargo.

10. Que es cierto que el mayoral Alejandro Balensategui fué quien llevó á Dolores á los dichos parientes.

11. Que es cierto que estos fueron Joaquin Labando, Antonio Cantero y Juan Antonio Aldame.

12. Que es cierto que llegados á Dolores los tuvo en su casa el absolvente.

13. Que es cierto que aquellos son parientes del absolvente y que vinieron con su esposa é hija.

14. Que es cierto que Gurruchaga le mandó la cuenta de pasajes de todos estos, y le dijo que le aguardara algun tiempo mas para el abono.

15. Que no habiendo podido pagar la cuenta prometió abonar los intereses.

16. Que es cierto que en Octubre de 1865 le dijo á Gurruchaga que le aguardase algun tiempo para pagarle el resto que quedaba debiendo.

Interrogatorio.

Alejandro Balensategui, interrogado al tenor del auto de prueba, declara: que le consta que las tres personas espresadas en él fueron hechas traer por Cortez, porque este las tuvo en su quinta de Dolores, y porque el declarante á nombre de Gurru-

chaga, ha ido á cobrarle varias veces, y le contestó Cortez que le mandaria el dinero en otra ocasion.

Angel M. Rodriguez, dice que ignora la pregunta, y que solo sabe que Cortez entregó al declarante 36.000 pesos m/c., para pagar á varios acreedores, correspondiendo á Gurruchaga un dividendo de 2,790, por los cuales le dió un recibo en 25 de Enero de 1863 en el que hizo constar que los recibia á cuenta de mayor cantidad que se le adeudaba por pasajes de la esposa, hija y tres sobrinos de Cortez.

Cartas.

Se agregan tambien *siete* cartas de Cortez que se declararon reconocidas en su rebeldia. La primera datada en Dolores á 25 de Enero de 1857, es dirijida á su padre D. Ángel Cortez en Miranda de Ebro, en la que entre otras cosas le dice: «Me tomo » la franqueza de recomendar á V con el asunto de ver si » pudiesen venir algunos de los parientes á esta, como ser D. » Ignacio Labando ó algunos otros de los Bartidas, previniendo » á V. que si alguno por casualidad se animase á venir no será » pasado de dos...... aunque no tengan plata para pagar el pasaje » no importa, escribirá V. lo mas pronto posible á D. Pedro » Celestino Udabe en Yrun, y este señor los traerá y acá yo abo- » naré el pasage».

La segunda tambien datada en Dolores á 29 de Noviembre de 1857, y dirijido á Gurruchaga, dice: «y si V. me hace el gusto » de mandarme dichos mozos, estos son tres, dos se apellidan » Labando y el otro Armentia. El pago de estos tres mozos yo le » abonaré á V. el importe, y estoy con determinacion de hacér » traer al viaje siguiente que V. haga».

La tercera datada igualmente en Dolores á 8 de Diciembre de 1857, dirijida á Gurruchaga, dice: «suplico á V. que los mozos » que á V. recomendé de Miranda de Ebro, ya he sabido que » han llegado hace tiempo........ y desearia me los remitiera V » á esta lo mas pronto posible, quedando yo obligado á abonar » á V. el pasaje y demas gastos que estos deban, y si estos no » tienen plata para pagar el billete de la diligencia, hágame el

» favor de decirle al señor administrador que en esta le abonaré » el importe.»

La cuarta, dirijida á Gurruchaga de Dolores en 14 de Mayo de 1858, se reduce á decir que reconoce la cuenta de pasaje de su familia y promete pagarla en los plazos que indica.

La quinta, que tiene fecha de 15 de Abril de 1858, es del mismo género que la anterior.

La sesta de 9 de Febrero de 1859, se contrae á esplicar los inconvenientes que ha tenido para abonar lo que debia, y agrega: « yo le aseguro á V., aunque tarde yo le pagaré lo mas pronto » posible el capital y el rédito que V. me imponga, y que creo » que de ningun modo pagaré á V. el perjuicio que se le habrá » ocasionado por mi falta de cumplimiento.....»

La séptima, de 4 de Diciembre de 1865, se refiere á la imposibilidad en que se halla para pagar, y pregunta á Gurruchaga si del dinero entregado para abonar á sus acreedores le han dado lo que á él le correspondia, y cuanto quedaba adeudándole.

La parte de Cortez no produjo prueba alguna.

Fallo del Juez de Seccion.

Buenos Aires, Octubre 18 de 1867.

Y vistos los presentes autos seguidos por Don Javier Gurruchaga contra Don José Cortez, por cobro de 360 pesos fuertes, provinientes del pasaje de su familia, cinco personas, desde Europa á Buenos-Aires, en el buque «Concepcion Inmaculada», que llegó al puerto el 9 de Enero de 1858, considerando: 1º Que el demandado ha reconocido la obligacion en que está de pagar el pasaje de su esposa é hija (180 fuertes), negándose al de los tres sobrinos á causa de no haber él dado órden y constituirse responsable de su pasaje. 2º Que de la prueba producida solamente por el actor, resulta que con ella ha probado plenamente: con la declaracion de los testigos, con las cartas reconocidas en rebeldia del demandado, y finalmente por las posiciones absueltas tambien en rebeldía, que Cortez se obligó á abonar el pasaje de sus sobrinos, y no pudiendo hacerlo, pro-

metió al acreedor abonarle el rédito correspondiente :—Que á cuenta de mayor cantidad ha entregado al acreedor la suma de 2,790 pesos m/c. 4° Que el demandado no ha producido justificativos algunos en comprobacion de sus excepciones. Por estas consideraciones fallo con arreglo á la ley 8, título 22, partida 3ª, condenando á Don José Cortez al pago de la suma demandada con sus intereses desde el 9 de Enero de 1858, deduciéndose lo que corresponda á la suma entregada, 2,790 pesos m/c., desde el 25 de Enero de 1863, liquidacion que practicará el actuario, y en las costas del juicio, cuyo pago deberá efectuar Cortez en el término de diez dias. Y por esta mi sentencia, definitivamente juzgando, así lo proveo. Repónganse los sellos.

Cárlos Eguia.

Fallo de la Suprema Corte.

Buenos-Aires, Noviembre 12 de 1867.

Vistos: por sus fundamentos se confirma con costas el auto apelado de fojas sesenta y nueve, y satisfechas que sean y repuestos los sellos, devuélvanse.

FRANCISCO DE LAS CARRERAS.—SALVADOR M. DEL CARRIL.—FRANCISCO DELGADO.—JOSÉ BARROS PAZOS.—J. B. GOROSTIAGA.

CAUSA CCXLIV.

Criminal, contra José Segundo Chacon, por complicidad en la rebelion de Cuyo.

Sumario.—1º No es causa suficiente para declarar rebelde á un vecino, el hecho de ejercer en tiempos de rebelion por pocos dias y á pedido del vecindario para evitar males graves, una subdelegacion acéfala.

2º No lo es tampoco el sacar pequeñas contribuciones voluntarias, para evitar otras mayores y forzosas.

Caso.—Don José Segundo Chacon, fué puesto preso y procesado por cumplicidad en la rebelion de las provincias de Cuyo, demostrada por el hecho de haber desempeñado por algunos dias durante la misma el cargo de Subdelegado de la Villa de Junin, provincia de Mendoza.

La declaracion que prestó el citado Chacon ante el juez de la provincia, cuya declaracion remitida al Juez de Seccion, fué mandada tener por este como confesion.

« En Mendoza á treinta y un dia del mes de Mayo de 1867, mandó el señor juez venir á su presencia á un individuo preso á objeto de tomarle una declaracion, á quien se le recibió promesa de decir verdad ; fué :

Preguntado : Por su nombre, patria, edad, estado y ejercicio, dijo : que se llama José Segundo Chacon, chileno, de treinta y tantos años, viudo y procurador.

Preguntado: Si sabe ó presume la causa de su prision, dijo: que la ignora.

Preguntado: Si ha prestado algun servicio con su persona ó interés al Gobierno ó Gefe de la revolucion, dijo: que ningun servicio ha prestado.

Preguntado: Cuántos dias estuvo de Subdelegado de la Villa de Junin, con motivo de la ausencia del que lo era en propiedad don Eufracio Soto, dijo: que en el mes de Marzo como el cuatro ó el cinco, el citado Soto tuvo que venirse á la ciudad por enfermo, y recomendándole al declarante que le reemplazára por conducto del Oficial de la partida;—pero que no aceptó la recomendacion que se le hizo y que despues de trascurridos tres dias, durante los que estuvo acéfala la Subdelegacion, se presentaron al declarante varios vecinos exijiéndole se hiciera cargo del destino, á fin de evitar los males de que estaba amenazada la Villa con motivo de que Santos Valor con sesenta ó setenta hombres se aproximaba á la Villa, causando estragos; que entónces el declarante tomó posesion de la Subdelegacion, y la desempeñó por cuatro ó seis dias hasta que volvió Soto á recibirse de ella.

Preguntado: Qué disposicion mandó ejecutar durante los dias en que ejerció el cargo; dijo: que ninguna, porque se entregó tan solamente á mandar celar el Departamento por medio de la partida. Que recibió una órden del Gefe de Policía, por la que se le mandaba reunir una cantidad de cueros por medio de los vecinos; que dió curso á dicha órden trasmitiéndosela á los Comisarios; que sabe se reunieron algunos cueros los que remitió á la Policía.

Con estos antecedentes, el Fiscal especial nombrado por el Juez de Seccion, acusó á Chacon como cómplice en el delito de rebelion contra el Gobierno Nacional, y pidió la aplicacion de la pena de estrañamiento por 4 años ó de una multa de 1,000 pesos fuertes á beneficio del tesoro Nacional.

Espuso el Fiscal que Chacon estaba confeso de haber desempeñado por 4 dias la Subdelegacion de la Villa de Junin,

y mandado recargar durante este tiempo una contribucion de cueros, impuesta por el Gobierno de los rebeldes.

Que las escepciones con que se defiende en su declaracion, no disculpan su delito, y carecen de fuerza, si se atiende á que la contribucion no podia favorecer al vecindario.

Que además los antecedentes políticos del acusado, como el de haber combatido con Clavero en la revolucion que se intentó contra el Gobierno Molina de San Luis, su notoria adhesion al bando de los rebeldes, y haber mandado ejecutar la contribucion impuesta por el Gobierno revolucionario, no dejan la menor duda acerca del ánimo que ha tenido de servir á la rebelion, desempeñando el cargo de Subdelegado.

Conferido traslado de la acusacion, el defensor de Chacon contestó que este no habia desempeñado el cargo de Subdelegado por encargo de ninguna autoridad revolucionaria, sinó por invitacion de los vecinos por no haberlo aceptado el Subdelegado que servia entónces, y porque se aproximaba el terrible revolucionario Santos Valor.

Que el desempeño de dicho cargo fué un bien para la poblacion, pues evitó los males que Valor podria haber causado á un vecindario que se hallaba sin cabeza.

Que la órden que Chacon recibió de la Policía para obtener los cueros de oveja de los vecinos, fué voluntaria y no forzosa, y además fuè obligado á ejecutarla, porque el Gobierno rebelde ejercia entónces una presion que nadie podia resistir, por lo que ese hecho tiene la disculpa de la fuerza mayor.

Que igualmente se comprendió por Chacon así como por los vecinos que en esos momentos de peligro era mas prudente dar un cuero que negarlo, pues esto habria acarreado contribuciones forzosas en mayor escala, multas, prisiones y muertes.

Que todos esos males evitó Chacon con su conducta, como las evitaron otros vecinos quienes se resignaron á pagar las contribuciones que les imponia para no dejarse robar y matar resistiéndolas inútilmente.

Que por lo tanto no hubo delito, desde que no existió la intencion de delinquir, demostrándose por el contrario que la in-

tencion de Chacon fué salvar á la poblacion contra el peligro de la invasion de Santos Valor.

Que si Chacon fué procesado por creérsele comprometido en los sucesos de Clavero, fué absuelto y declarada su inocencia.

Que como padre de familia y rodeado de atenciones, siempre ha estado lejos de la política interna del pais, atendiendo al cultivo de la tierra en el campo, y ejerciendo la profesion de procurador en la ciudad.

Que por tales razones pedia se absolviese á Chacon de culpa y cargo.

Abierta á prueba la causa, el defensor de Chacon presentó un interrogatorio de once preguntas útiles, y cinco testigos para declarar á su tenor, que fueron: Manuel José Espinoza de 30 años, labrador; Crisanto Lira, de 45 años, labrador; Manuel José Ceritiño de 65 años, artesano, Justino Bravo de 37 años, labrador, y Alejandro Vasquez, de 30 años, labrador.

Se les preguntó: 1º si Chacon se negó á servir en la Villa de Junin, el cargo de Subdelegado, que intentó conferirle en Marzo último el Subdelegado revolucionario don Eufracio Soto.

Espinoza contestó, que lo sabe porque el vecindario se empeñó en que aceptase, por no encontrar ninguna otra persona mas aparente.

Lira contestó que es cierto.

Ceritiño y Vazquez que lo saben por voz general, y Bravo que lo ha oido decir á Chacon.

2º Si Chacon tomó el nombre de Subdelegado á instancias de mucha parte del vecindario, por haberse ausentado el Subdelegado Soto, y no haber en esas circunstancias otra persona de mas confianza que Chacon para defender al vecindario de las violencias con que estaba amenazado por una partida de rebeldes al mando de Santos Valor.

Espinoza contestó que es cierto —Lira que lo ha oido á los mismos vecinos de su distrito.—Ceritiño que es cierto, por opinion general.—Bravo que lo ha oido decir á Chacon,—y Vazquez que es cierto por opinion general.

3º Si en los cuatro ó seis dias que Chacon hizo las veces de

Subdelegado por empeño del vecindario, fué porque se corria como muy postivo que Santos Valor intentaba en esos dias entrar á dicha Villa con 60 ó 70 hombres á saquear á los vecinos.

Espinoza contestó que es cierto, pues que Chacon mandó amenazar á Valor que se contuviese.—Lira, que es cierto segun la opinion general y hechos que pasaron á su vista —Ceritiño, que es cierto y que debido á Chacon se salvó el vecindario.—Bravo que los vecinos tenian terror á Santos Valor, pero que lo demas no le consta.—Vazquez, que es cierto.

4ª Si Santos Valor es cruel y malo, y despues de haber asesinado al individuo don Santiago Baldez, cometió en la Provincia durante la revolucion, muchos excesos y latrocinios.

Espinoza, Lira, Ceritiño y Vazquez, contestaron que es cierto.—Bravo, que esa es la opinion general.

5ª Si Chacon no tomo parte alguna á favor de los rebeldes, y por el contrario se manifestó en favor del Gobierno legal, pues en los dias en que hizo las veces de Subdelegado fué para impedir los excesos que se temian de Valor.

Espinoza y Ceritiño contestaron que es cierto.—Lira que oyó decir que Chacon, dijo á Santos Valor que si atropellaba su Departamento, él sabria cumplir con su deber.—Bravo, que lo ignora.—Vazquez, que es cierto, pudiendo asegurar, que si algo les ha quedado á los vecinos, es por la capacidad que ha demostrado Chacon en todos estos lances de mala fortuna.

6ª Si Chacon es un hombre honrado, de buena fama, cargado de familia, y si durante los años de residencia en la Provincia se ha ocupado de agricultura y de la profesion de procurador recibido.

Espinoza, Lira, Ceritiño y Vazquez, contestaron que es cierto.—Bravo, qeu sabe que tiene familia, no constándole lo demás de la pregunta.

7º Si los cueros de oveja que Chacon pidió á los vecinos no los pidió por fuerza, sinó voluntariamente, y en este sentido algunas personas le dieron varios cueros.

Espinoza contestó que es cierto, pues al vecino que no daba no se le obligaba.

Lira, que el mismo contribuyó con cueros que se le pidieron voluntariamente, pero que no los dió por temor.

Ceritiño, que dió por temor tres cueros, aunque se le pidieron voluntariamente.

Bravo, que es cierto que pidió los cueros, pero no le consta que fué voluntario.—Vazquez que el pedido fué voluntario, segun ha oido decir, pero que el declarante no ha contribuido con nada.

8ª Si Chacon dijo á los vecinos que pedia los cueros no para favorecer la revolucion, sinó para evitar males mayores.

Espinoza, Lira, Ceritiño y Vazquez contestaron que es cierto. —Bravo que ignora.

9ª Si cuando algun vecino se negaba á dar al Gobierno revolucionario el número de caballos ó vacas que lé pedia, iban las comisiones á la casa de los resistentes y sacaban por fuerza todos los caballos y ganados que encontraban en los potreros, sin consideracion alguna.

Espinoza, Lira, Ceritiño y Vasquez contestaron que es cierto. —Bravo que lo ha oido decir.

10. Si los gefes que mandaban dichas comisiones hirieron y maltrataron á varias personas porque se resistian á dar lo que les pedian, como prendas, caballos, monturas ó dinero.

Espinoza, Lira, Bravo y Vazquez contestaron que es cierto. —Ceritiño que lo ha oido generalmente.

11. Si cuando algun vecino exijia á las comisiones, mostraran la órden del Gobierno, presentaban la lanza diciendo que esa era la órden, y entraban llevándose las haciendas que amontonaban.

Espinoza, Lira, Ceritiño, Bravo, contestaron que es cierto segun la opinion general.—Vazquez que eso le ha sucedido al mismo declarante.

Fallo del Juez de Seccion.

Mendoza, Setiembre 3 de 1867.

Vistos: José Segundo Chacon es procesado por haber de-

sempeñado unos cuatro ó seis dias la Subdelegacion de la Villa de Junin. El acusado se excepciona con que fué rogado por el vecindario para desempeñar tal destino por haberlo dejado acéfalo don Eufracio Soto Mayor, Subdelegado propietario de aquella Villa durante la revolucion.

La acusacion Fiscal se funda en que desempeñó el cargo dicho, y que además, contribuyó á las exacciones que con el título de voluntarias impropiamente, no se reconocen asi, pues el acto de sacar cueros de oveja por via de contribucion, vale muy poco; pero no obstante es una molestia, forzosa que se impone al vecindario.

El Defensor del acusado responde: que la intervencion que ha tenido su patrocinado como Subdelegado, no ha sido constituido por autoridad propia legal, sinó por el clamor del vecindario que se veia amenazado del revolucionario *terrible* Santos Valor. Que su defendido no ha ejercido juridiccion propiamente dicha, sino voluntaria, debida al impulso del vecindario, y que el propietario no puede delegar sin facultad espresa del Gobierno que lo nombró.

Que desobedecer en esas circunstancias, era un sacrificio esteril, porque tras la resistencia venia la prision, multa, el despojo violento y las contribuciones forzosas en gran escala, etc.

» Que en cambio de excusar una multa de un cuero de oveja,
» se ahorra un buey, una prision, etc. . . . . . por una ter-
» quedad que hubiera sin duda redundado en provecho de la
» revolucion. A la fuerza mayor nadie se opone, es un caso
» fortuito, que nadie puede preveer, sin escluir la misma au-
» toridad nacional, etc. »

En mérito de la acusacion y defensa, y considerando:

1° Que la prueba rendida por el acusado es satisfactoria, en cuanto ha comprobado que aceptó el destino por súplicas del mismo vecindario que se interesaba en tener un Subdelegado, que fuese *simpático* al partido de la revolucion.

2° Que no hay ninguna ley que castigue esa simpatia, sinó la accion acompañada de intencion punible.

3° Que la contribucion de cueros, es insignificante, que ella

no puede haber tenido otro objeto de parte de Chacon que la de no chocar de frente con la autoridad rebelde para no declinar de su puesto mediante el favor suplicado por los vecinos, puesto que estos calificaban á aquel como persona de *moda* y *aparente* á la circumstancia extraordinaria porque pasaba la Provincia y:

4º Que la dicha contribucion mas bien ha sido voluntaria, que forzosa, puesto que solo ha sido distribuida por un *vecino*, que sin tener propiamente el nombre de autoridad revolucionaria, siquiera asumió este título por solo ahorrar mayores males.

Declaro: que por el hecho de no haber constancia que José Segundo Chacon aceptó el destino de que se trata por un nombramiento oficial sinó de un simple cometido: médiante las reflexiones espuestas en los anteriores considerando, el artículo 15, título 4º de la ley de 14 de Setiembre de 1863, no es aplicable al caso que se cuestiona; por lo tanto absuelvo á José Segundo Chacon de la acusacion, ley 1ª, Tit. 14, Part. 3ª, con cargo de pagar costas y reposicion de sellos que faltan; si no hubiese apelacion póngase en libertad.

Juan Palma.

El Fiscal especial apeló de esta sentencia y se le concedió el recurso en relacion.

Fallo de la Suprema Corte.

Buenos Aires, Noviembre 14 de 1867.

Vistos: Por esos fundamentos, se confirma la sentencia apelada de foja veinte, exonerándose al procesado del pago de costas, y devuélvanse.

FRANCISCO DE LAS CARRERAS.—SALVADOR MARÍA DEL CARRIL.—FRANCISCO DELGADO.—JOSÉ BARROS PAZOS.—JOSÉ B. GOROSTIAGA.